

الروض المربع

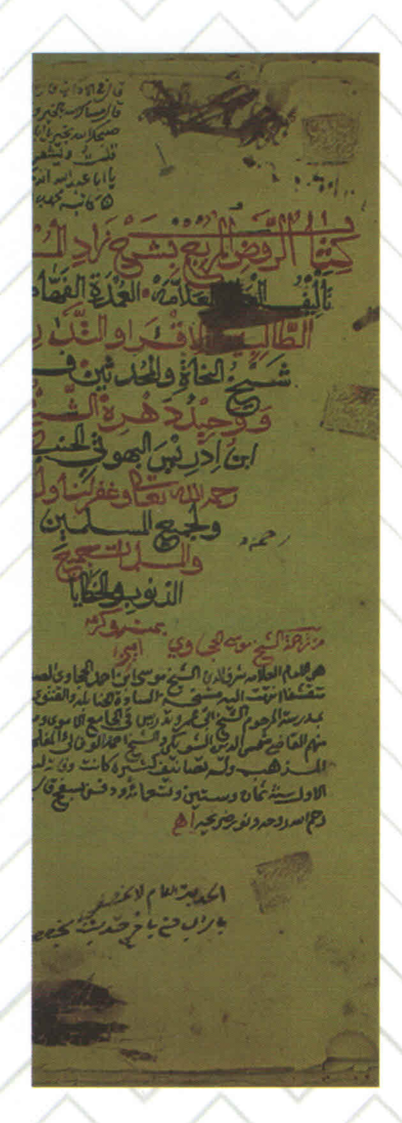
بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع

تأليف

الشيخ العلامة الفقيه

منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي

(١٠٠٠ - ١٠٥١ هـ)



الجزء الثالث

(الحجر - الشك في الطلاق)

نسخة محققة ومخرجة وملونة ومعنونة
ومقسمة إلى فقرات لتسهيل الفهم

تحقيق وعناية
شركة إثراء المتون

باشراف



تمويل





بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع



ⓒ شركة إثراء المتون المحدودة، ١٤٤١ هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
شركة إثراء المتون المحدودة
الروض المربع. / شركة إثراء المتون المحدودة -ط٧.. - الرياض، ١٤٤١ هـ
٤مج.
ردمك: ٨ - ١ - ٩١٤٦٠ - ٦٠٣ - ٩٧٨ (مجموعة)
ردمك: ٩- ٤ - ٩١٤٦٠ - ٦٠٣ - ٩٧٨ (ج ٣)
١. الفقه الحنبلي أ. العنوان
ديوي ٢٥٨،٤ ١٤٤١/١٢٠٥٤

رقم الإيداع: ١٤٤١/١٢٠٥٤
ردمك: ٨ - ١ - ٩١٤٦٠ - ٦٠٣ - ٩٧٨ (مجموعة)
ردمك: ٩- ٤ - ٩١٤٦٠ - ٦٠٣ - ٩٧٨ (ج ٣)

الطَّبْعَةُ السَّابِعَةُ
(١٤٤١هـ-٢٠٢٠م)

شركة إثراء المتون
المملكة العربية السعودية - الرياض
جوال: ٩٦٦٥٠٣٨٤٢٧٤٤+ هاتف: ٩٦٦١١٤٤٥٢٠٠٠+
بريد: info@ithraa.sa تويتر: ithraaSA

الروض المربع

بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع

تأليف

الشيخ العلامة الفقيه

منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي

(١٠٠٠ - ١٠٥١ هـ)

الجزء الثالث

(الحجر - الشك في الطلاق)

نسخة محققة ومخرجة وملونة ومعنونة
ومقسمة إلى فقرات لتسهيل الفهم

تحقيق وعناية

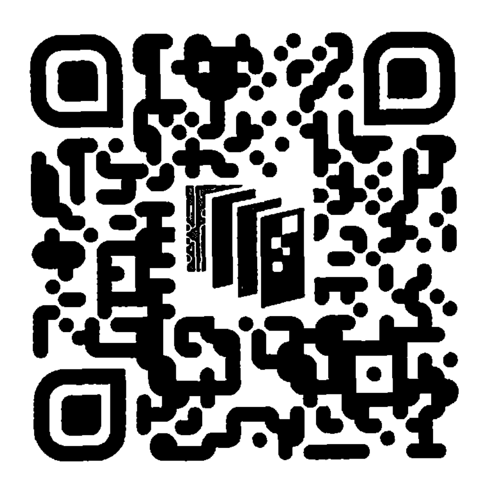
شركة إثراء المتون

فريق العمل الرئيس

<table dir="rtl">
<tr><th colspan="6">اللجنة العلمية</th></tr>
<tr><td colspan="3">د. عبدالحكيم بن رزقي بلمهدي</td><td colspan="3">د. خالد بن عبدالعزيز السعيد</td></tr>
<tr><td colspan="3">د. عادل بن عبدالله المطرودي</td><td colspan="3">د. عبدالعزيز بن إبراهيم الشبل</td></tr>
<tr><th colspan="6">تفقير النص والعنونة الجانبية</th></tr>
<tr><td colspan="2">سعود بن منصور السماري</td><td colspan="2">عبدالله بن ناصر المشعل</td><td colspan="2">عبدالرحمن بن سليمان الغصن</td></tr>
<tr><th colspan="6">تخريج الأحاديث والآثار</th></tr>
<tr><td colspan="6">عبدالله بن منصور السماري</td></tr>
<tr><th colspan="3">التعريف بالكتب</th><th colspan="3">مراجعة التعريف بالكتب</th></tr>
<tr><td colspan="3">محمد بن عبدالله الأنصاري</td><td colspan="3">د. حمد بن عثمان الجميل</td></tr>
<tr><th colspan="3">التعريف بالأعلام</th><th colspan="3">مراجعة التعريف بالأعلام</th></tr>
<tr><td colspan="3">محمد الأمين بن مهيب جوب</td><td colspan="3">عبدالرحمن بن محمد العوض</td></tr>
<tr><th colspan="6">المراجعة العلمية</th></tr>
<tr><td colspan="2">د. عيسىٰ بن سليمان العيسىٰ</td><td colspan="2">د. عاصم بن منصور أباحسين</td><td colspan="2">د. عبدالعزيز بن إبراهيم الشبل</td></tr>
<tr><td colspan="2">د. عادل بن عبدالله المطرودي</td><td colspan="2">د. فهد بن علي الأحيدب</td><td colspan="2">د. حمد بن عثمان الجميل</td></tr>
<tr><td colspan="3">د. فهد بن عبدالرحمن المشعل</td><td colspan="3">د. عبدالحكيم بن محمد العجلان</td></tr>
<tr><td colspan="3">د. طلال بن سليمان الدوسري</td><td colspan="3">د. حسين بن محمدالخير الأنصاري</td></tr>
<tr><th colspan="6">إدارة المشروع</th></tr>
<tr><td colspan="2">عبدالله بن محيا الشتوي</td><td colspan="2">سعود بن منصور السماري</td><td colspan="2">مشاري بن سامي أبابطين</td></tr>
<tr><th colspan="6">المشرف على المشروع</th></tr>
<tr><td colspan="6">د. عبدالعزيز بن إبراهيم الشبل</td></tr>
</table>

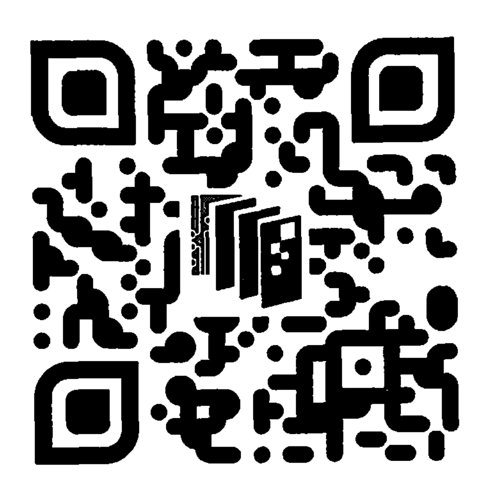


عروض تقديمية (PowerPoint) لكتاب الروض المربع



https://ithraa.sa/ppalrawd

رصد ملحوظات المستفيدين وتصحيحاتهم



https://ithraa.sa/alrawd

(بابُ الحجْرِ)

الحجر لغةً

وهوَ فِي اللُّغَةِ: التّضييقُ والمنعُ، ومنْهُ سُمِّيَ الحرامُ والعقلُ حجرًا.

الحجر شرعًا

وشرعًا: منعُ إنسانٍ مِنْ تصرُّفِهِ فِي مالِهِ.

أنواع الحجر:

وهوَ ضربانِ:

١. لحق الغير

- حجرٌ لحقِّ الغيرِ؛ كعلَىٰ مفلسٍ،

٢. لحق النفس

- ولحقِّ نفسِهِ؛ كعلَىٰ نحوِ صغيرٍ.

۞۞۞

أحكام العاجز عن وفاء شيء من دينه:

(ومَنْ لمْ يقدرْ علَىٰ وفاءِ شيءٍ مِنْ دَينِهِ:

١. لا يطالب به

- لمْ يطالبْ بهِ،

٢. يحرم حبسه

- وحرُمَ:
  - حبسُهُ)،

٣. تحرم ملازمته

  - وملازمتُهُ؛

▪ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

الأحوال التي يحبس فيها مدعي الإعسار:

فإنِ ادّعَىٰ العسرَةَ:

١. كون دينه عوضًا

- ودَينُهُ عنْ عوضٍ؛ كثمنٍ وقرضٍ،

٢. أن يعرف له مال سابق

• أَوْ لَا، وعُرِفَ لهُ مالٌ سابقٌ الغالبُ بقاؤُهُ،

٣. إن ادعى الإعسار بعد إقراره بالملاءة

• أَوْ كانَ أقرَّ بالملَاءَةِ:

○ حُبِسَ،

▪ إنْ لمْ يُقمْ بيِّنةً تَخْبُرُ باطنَ حالِهِ، وتُسمَعُ قبلَ حبسٍ وبعدَهُ.

• وإلَّا حلفَ وخُلِّيَ سبيلُهُ.

أحكام من ماله يفي بدينه:

(ومَنْ مالُهُ قدرُ دينِهِ[1]):

١. لا يحجر عليه

• لمْ يُحجرْ عليهِ)؛ لعدمِ الحاجَةِ إلَىٰ الحجرِ عليهِ،

٢. يؤمر بوفاء الدين بطلب غريمه

• (وأُمِرَ)؛ أيْ: ووجبَ علَىٰ الحاكمِ أمرُهُ (بوفائِهِ) بطلبِ غريمِهِ؛ لحديثِ: «مطلُ الغنيِّ ظلمٌ»[2].

٣. لا يترخص لو سافر قبل الوفاء

• ولَا يترخَّصُ مَنْ سافرَ قبلَهُ.

مطالبة الغريم بمنع غريمه من السفر

ولغريمِ مَنْ أرادَ سفرًا منعُهُ مِنْ غيرِ جهادٍ متعيِّنٍ حتَّىٰ يوثِّقَ:

• برهنٍ يُحرزُ،

• أَوْ كفيلٍ مليءٍ.

الحكم إن أبى القادر وفاء الدين الحال:

(فإنْ أبَىٰ) القادرُ وفاءَ الدَّيْنِ الحالِّ:

أولًا: الحبس بطلب الدائن

• (حُبِسَ بطلبِ ربِّهِ) ذلكَ؛ لحديثِ: «ليُّ الواجدِ ظلمٌ يحلُّ عرضَهُ وعقوبتَهُ»، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ وغيرُهُمَا[3]. قالَ الإمامُ: قالَ

---

(١) في (د): «دينه أو أكثر».

(٢) سبق تخريجه في (ص٨٧٢).

(٣) أخرجه أحمد (٤/ ٣٨٨)، وأبو داود (٣٦٢٨)، وابن ماجه (٢٤٢٧)، والنسائي =

وكيعٌ: عرضُهُ: شكواهُ، وعقوبتُهُ: حبسُهُ[1].

ثانيًا: التعزير بعد الحبس والامتناع عن الوفاء

- فإنْ أبَىٰ: عزّرَهُ مرّةً بعدَ أخرَىٰ،

ثالثًا: بيع ماله من قبل الحاكم إن أصر على عدم القضاء

- (فإنْ أصرَّ) علَىٰ عدمِ قضاءِ الدَّيْنِ (ولمْ يبعْ مالَهُ: باعَهُ الحاكمُ وقضاهُ)؛
  - لقيامِهِ مقامَهُ،
  - ودفعًا لضررِ ربِّ الدَّيْنِ بالتّأخيرِ.

أحكام المدين بدين مؤجل:

(و:

١. لا يطالب به

- لا يُطلبُ[2]) مدينٌ (بـ) دينٍ (مؤجّلٍ)؛ لأنَّهُ لاَ يلزمُهُ أداؤُهُ قبلَ حلولِهِ،

٢. لا يحجر عليه به

- ولَا يُحجرُ عليهِ مِنْ أجلِهِ.

۞۞۞

النوع الأول: المحجور عليه لحظ غيره

ضابط من يحجر عليه لفلسه

(ومَنْ مالُهُ لا يفِي بمَا عليهِ) مِنَ الدَّيْنِ (حالًا: وجبَ) علَىٰ الحاكمِ (الحجرُ عليهِ بسؤالِ غرمائِهِ) كلِّهِمْ (أوْ بعضِهِمْ)؛ لحديثِ كعبِ بنِ مالكٍ ﷺ: «أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حجرَ علَىٰ معاذٍ وباعَ مالَهُ»، رواهُ الخلّالُ بإسنادِهِ[3].

= (٧/ ٣١٦ - ٣١٧) من حديث الشريد بن سويد الثقفي ﷺ، دون قوله: (ظلم).

صححه ابن حبان (٥٠٦٦)، والحاكم (٤/ ١٠٢)، وابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٦٥٦)، وقال ابن كثير في تحفة الطالب (٢٥٣): (إسناد جيد).

(١) انظر: زاد المسافر (٣/ ٥٦٥).

(٢) في (د، ز): «ولا يطالب»، والمثبت من (الأصل، س) رسمًا وشكلًا.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ٢٦٨)، والطبراني في الأوسط (٥٩٣٩)، والدارقطني (٤٥٥١)، =

حكم إظهار الحجر

(ويُستحبُّ إظهارُهُ)؛ أيْ: إظهارُ حجرِ الفلسِ -وكذَا السّفهِ[1]-؛ ليعلمَ النّاسُ بحالِهِ، فلَا يعاملونَهُ إلَّا علَىٰ بصيرةٍ.

ما يترتب على الحجر على المفلس:

(ولا ينفذُ:

١. عدم صحة تصرفه في ماله

- تصرُّفُهُ)؛ أيِ: المحجورِ عليهِ لفلسٍ (فِي مالِهِ):
  - الموجودِ،
  - والحادثِ بإرثٍ أوْ غيرِهِ (بعدَ الحجرِ)،

ما يصح من تصرفاته

    - بغيرِ وصيَّةٍ،
    - أوْ تدبيرٍ،

٢. عدم صحة إقراره على ماله

- (ولا إقرارُهُ عليهِ)؛ أيْ: علَىٰ مالِهِ؛
  - لأنَّهُ محجورٌ عليهِ،

حكم تصرفات المفلس قبل الحجر عليه

    - وأمَّا تصرُّفُهُ فِي مالِهِ قبلَ الحجرِ عليهِ فصحيحٌ؛ لأنَّهُ رشيدٌ غيرُ محجورٍ عليهِ، لكنْ يحرمُ عليهِ الإضرارُ بغريمِهِ.

۞۞۞

٣. ثبوت حق الرجوع لمن أدرك متاعه عنده:

(ومَنْ:

- باعَهُ،
- أوْ أقرضَهُ شيئًا) قبلَ الحجرِ،

= والحاكم (٢/ ٥٨) وقال: (صحيح علىٰ شرطهما).

ورُوي عن ابن كعب مرسلًا، ورجَّحه العقيلي في الضعفاء (١/ ٢٣١)، وعبد الحق في الأحكام الوسطىٰ (٣/ ٢٨٦ - ٢٨٧)، وابن عبد الهادي في المحرر (٩١٢).

(١) في (د): «إظهار حجر المفلس، وكذا السفيه».

أ. شرطا أحقية الرجوع لمن عامل المفلس قبل الحجر:

- ○ ووجدَهُ باقيًا بحالِهِ،
- ○ ولَمْ يأخذْ شيئًا مِنْ ثمنِهِ:
  - ■ فهوَ أحقُّ بهِ؛ لقولِهِ ﷺ: «مَنْ أدركَ متاعَهُ عندَ إنسانٍ أفلسَ فهوَ أحقُّ بهِ»، متَّفقٌ عليهِ مِنْ حديثِ أبِي هريرةَ[1].

وكذَا لوْ أقرضَهُ أوْ باعَهُ شيئًا (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ الحجرِ عليهِ: (رجعَ فيهِ):

ب. شرطا أحقية الرجوع لمن عامل المفلس بعد الحجر:

- إذَا وجدَهُ بعينِهِ،
- (إنْ جهلَ حجرَهُ)؛
  - ○ لأنَّهُ معذورٌ بجهلِ حالِهِ،

حكم من عامل المفلس عالمًا بالحجر

- ■ (وإلَّا) يجهلِ الحجرَ عليهِ: (فلَا) رجوعَ لهُ فِي عينِهِ؛ لأنَّهُ دخلَ علَىٰ بصيرةٍ، ويرجعُ بثمنِ المبيعِ وبدلِ القرضِ إذَا انفكَّ حجرُهُ.

تصرف المفلس في ذمته أو إقراره بدين أو جناية توجب قودًا أو مالًا:

(وإنْ:

- تصرّفَ) المفلسُ (فِي ذمّتِهِ) بشراءٍ أوْ ضمانٍ أوْ نحوِهِمَا،
- (أوْ أقرَّ) المفلسُ (بدَينٍ،
- أوْ) أقرَّ بـ(جنايةٍ توجبُ قوَدًا أوْ مالًا:

أ. حكم التصرف والإقرار في حق المفلس

- ○ صحَّ) تصرُّفُهُ فِي ذمّتِهِ وإقرارُهُ بذلكَ؛ لأنَّهُ أهلٌ للتّصرُّفِ، والحجرُ متعلِّقٌ بمالِهِ لَا بذمّتِهِ،

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٢٨)، والبخاري (٢٤٠٢)، ومسلم (١٥٥٩).

ب. وقت مطالبته بما لزمه من ذلك

○ (ويُطالبُ بهِ)؛ أيْ: بمَا لزِمَهُ مِنْ ثمنِ مبيعٍ ونحوِهِ، ومَا أقرَّ بهِ (بعدَ فكِّ الحجرِ عنهُ)؛ لأنَّهُ حقٌّ عليهِ، وإنَّمَا منعنا[1] تعلُّقَهُ بمالِهِ لحقِّ الغرماءِ، فإذَا استوفِيَ فقدْ زالَ المعارضُ.

۞۞۞

٤. بيع الحاكم مال المحجور عليه لفلس

ما يباع من مال المفلس

(و:

● يبيعُ الحاكمُ مالَهُ)؛ أيْ: مالَ المفلسِ الَّذِي ليسَ مِنْ جنسِ الدَّيْنِ بـ:

ما يشترط في بيعه

○ ثمنِ مثلِهِ،

○ أوْ أكثرَ،

كيفية قسمة الثمن بين الغرماء

● (ويقسمُ ثمنَهُ) فورًا (بقدرِ ديونِ غرمائِهِ) الحالَّةِ؛

○ لأنَّ هذَا هوَ جلُّ المقصودِ مِنَ الحجرِ عليهِ، وفِي تأخيرِهِ مطلٌ وهوَ ظلمٌ لهُمْ.

۞۞۞

مما لا يحل به الدين المؤجل:

(ولَا:

١. فلس المدين

● يحلُّ) دَينٌ (مؤجَّلٌ بفلسٍ) مدينٍ؛ لأنَّ الأجلَ حقٌّ للمفلسِ، فلَا يسقطُ بفلسِهِ؛ كسائرِ حقوقِهِ،

٢. موت المدين إن وثق الدين

● (ولَا) يحلُّ مؤجَّلٌ أيضًا (بموْتِ) مدينٍ (إنْ وثَّقَ ورثتُهُ برهنٍ) يُحرِزُ، (أوْ كفيلٍ مليءٍ) بأقلِّ الأمرَيْنِ مِنْ قيمَةِ التركَةِ أوِ الدَّيْنِ؛

(١) في (الأصل، س): «منعناه» وقد ألحقت الهاء فيهما إلحاقًا، والمثبت من (د، ز).

لأنَّ الأجلَ حقٌّ للميتِ، فوُرثَ عنهُ؛ كسائرِ حقوقِهِ،

○ فإنْ لمْ يوثِّقُوا: حلَّ؛ لغلبَةِ الضَّررِ.

ما يترتب على ظهور غريم بعد القسمة:

(وإنْ ظهرَ غريمٌ) للمفلسِ (بعدَ القسمَةِ) لمالِهِ:

- لمْ تُنقضْ،
- و(رجعَ علَىٰ الغرماءِ بقسطِهِ)؛ لأنَّهُ لوْ كانَ حاضرًا شاركَهُمْ، فكذَا إذَا ظهرَ.

حكم بقاء شيء من الدين بعد القسمة

وإنْ بقِيَ علَىٰ المفلسِ بقيَّةٌ، ولهُ صنعةٌ: أجبرَ علَىٰ التَّكسّبِ لوفائِهَا؛ كوقفٍ، وأمِّ ولدٍ يستغني عَنْهُمَا.

فك الحجر عن المفلس:
أ. قبل وفاء ما عليه

(ولا يفكُّ حَجْرَهُ إلَّا حاكمٌ)؛ لأنَّهُ ثبتَ بحكمِهِ فلَا يزولُ إلَّا بهِ،

ب. بعد وفاء ما عليه

- وإنْ وفَّىٰ مَا عليهِ: انفكَّ الحجرُ بلَا حكمِ حاكمٍ؛ لزوالِ موجِبِهِ.

۞۞۞

(فصلٌ) فِي المحجورِ عليهِ لحظِّهِ

النوع الثاني: المحجور عليه لحظ نفسه

(ويحجرُ علَى:

- السّفيه،
- والصّغيرِ،
- والمجنونِ،
  - لحظِّهِمْ)؛ إذِ المصلحَةُ تعودُ عليهِمْ، بخلافِ المفلسِ.

من احكام الحجر لحظ النفس:

١. شمول الحجر لحظ النفس والمال

والحجرُ عليهِمْ عامٌّ فِي:

- ذممِهِمْ،
- ومالِهِمْ،
  - ولَا يحتاجُ لحاكمٍ، فلَا يصحُّ تصرُّفُهُمْ قبلَ الإذنِ.

٢. عدم افتقاره لحاكم

حكم من اعطى ماله لمحجور عليه لحظه:

(ومَنْ أعطاهُمْ مالَهُ بيعًا أوْ قرضًا) أوْ وديعةً ونحوَهَا:

أ. إن بقي بعينه

- (رجعَ بعينِهِ) إنْ بقِيَ؛ لأنَّهُ مالُهُ،

ب. إن تلف او اتلفوه

- (وإنْ):
  - تلفَ فِي أيديهِمْ،
  - أوْ (أتلفُوهُ:
    - لمْ يضمنُوا)؛ لأنَّهُ سلّطَهُمْ عليهِ برضاهُ، علمَ بالحجرِ أوْ لَا؛ لتفريطِهِ.

ما يضمنه المحجور عليه لحظه:

(ويلزمُهُمْ:

١. أرش الجناية

• أرشُ الجنايةِ) إنْ جَنَوْا؛ لأنَّهُ لَا تفريطَ مِنَ المجنيِّ عليهِ، والإتلافُ يستوِي فيهِ الأهلُ وغيرُهُ.

٢. ضمانُ ما لم يدفع إليه

• (و) يلزمُهُمْ أيضًا (ضمانُ مالِ مَنْ لمْ يدفعْهُ إليهِمْ)؛ لأنَّهُ لَا تفريطَ مِنَ المالكِ، والإتلافُ يستوِي فيهِ الأهلُ وغيرُهُ.

۞۞۞

ما يرفع الحجر عن الصغير والمجنون:

(وإنْ:

الشرط الأول للصغير: بلوغه

علامات البلوغ:

١. إتمام ١٥ سنة

• تمَّ لصغيرٍ خمسَ عشرَةَ سنةً): حُكمَ ببلوغِهِ؛ لمَا روَىٰ ابنُ عمرَ ﷺ قالَ: «عُرِضْتُ علَىٰ النَّبِيِّ ﷺ يومَ أحدٍ، وأنَا ابنُ أربعَ عشرَةَ سنةً فلمْ يجزْنِي، وعُرِضْتُ عليهِ يومَ الخندقِ وأنَا ابنُ خمسَ عشرَةَ سنةً فأجازنِي»، متَّفقٌ عليهِ[1]،

٢. نبات الشعر الخشن حول القبل

• (أوْ نبتَ حولَ قُبُلِهِ شعرٌ خشنٌ): حُكمَ ببلوغِهِ؛ لأنَّ سعدَ بْنَ معاذٍ ﷺ لمَا حكمَ فِي بنِي قريظَةَ بقتلِهِمْ وسبْيِ ذراريهِمْ أمرَ أنْ يُكشفَ عنْ مُؤْتَزرِهِمْ، فمَنْ أنبتَ فهوَ مِنَ المقاتلَةِ، ومَنْ لمْ ينبتْ فهوَ مِنَ الذُّريَّةِ، وبلغَ ذلكَ النَّبِيَّ ﷺ فقالَ: «لقدْ حكمْتَ بحكمِ اللهِ مِنْ فوقِ سبعَةِ أرقعةٍ»، متَّفقٌ عليهِ[2].

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٧)، والبخاري (٢٦٦٤)، ومسلم (١٨٦٨).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ٣١٠)، وأبو داود (٤٤٠٤)، والترمذي (١٥٨٤)، وابن ماجه (٢٥٤١)، والنسائي (٦/ ١٥٥) من حديث عطية القرظي ﷺ قال: (عرضنا علىٰ النبي ﷺ يوم قريظة، فكان من أنبت قتل، ومن لم ينبت خُلِّيَ سبيله، فكنت فيمن لم ينبت، فخُلِيَ سبيلي). =

٣. الإنزال

• (أوْ أنزلَ): حُكمَ ببلوغِهِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟﴾ [النور:٥٩].

الشرط الأول للمجنون: العقل

• (أوْ عقلَ مجنونٌ،

الشرط الثاني لهما: الرشد

○ ورشدَا)؛ أيْ: مَنْ بلغَ وعقلَ،

ما يرفع الحجر عن السفيه

• (أوْ رشدَ سفيهٌ:

○ زالَ حجرُهُمْ)؛ لزوالِ علّتِهِ، قالَ تعالَىٰ: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء:٦] (بلَا قضاءِ) حاكمٍ؛ لأنَّهُ ثبتَ بغيرِ حكمِهِ، فزالَ؛ لزوالِ موجبِهِ بغيرِ حكمِهِ.

علامات البلوغ الخاصة بالأنثى:

(وتزيدُ الجاريَةُ) علَىٰ الذَّكرِ (فِي البلوغِ:

١. الحيض

• بالحيضِ)؛ لقولِهِ ﷺ: «لا يقبلُ اللهُ صلاةَ حائضٍ إلَّا بخمارٍ»، رواهُ الترمذِيُّ وحسّنَهُ[١].

٢. الحمل

• (وإنْ حملَتِ) الجاريَةُ: (حُكمَ ببلوغِهَا) عندَ الحملِ؛ لأنَّهُ دليلُ

= قال الترمذي: (حديث حسن صحيح)، وصححه ابن حبان (٤٧٨٠)، والحاكم (٢/ ١٢٣).

وأما ما أخرجه أحمد (٣/ ٢٢)، والبخاري (٣٠٤٣)، ومسلم (١٧٦٨) وهو من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ، فليس فيه الكشف أو الإنبات، قال سعد: فإني أحكم أن تقتل المقاتلة وأن تسبىٰ الذرية، فقال النبي ﷺ: «لقد حكمت..» الحديث.

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٢١٨)، وأبو داود (٦٤١)، والترمذي (٣٧٧)، وابن ماجه (٦٥٥) من حديث عائشة ﷺ.

حسنه الترمذي، وصححه ابن خزيمة (٧٧٥)، وابن حبان (١٧١١)، والحاكم (١/ ٢٥١)، وأعله الدارقطني في علله بالانقطاع (س ٣٧٨٠).

إنزالِهَا؛ لأنَّ اللهَ تعالَىٰ أجرَىٰ العادَةَ بخلقِ الولدِ مِنْ مائِهِمَا،

○ فإذَا ولدَتْ حُكمَ ببلوغِهَا مِنْ ستَّةِ أشهرٍ؛ لأنَّهُ اليقينُ.

أمدُ الحجر لحظ النفس

(ولا ينفكُّ) الحجرُ عنهُمْ (قبلَ شروطِهِ) السّابقَةِ بحالٍ، ولوْ صارَ شيخًا.

۞۞۞

معنى الرشد

(والرُّشدُ: الصّلاحُ فِي المالِ)؛ لقولِ ابنِ عبّاسٍ رضي الله عنهما فِي قولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ [النساء:٦]؛ أيْ: صلاحًا فِي أموالِهِمْ[1]، فعلَىٰ هذَا يُدفعُ إليهِ مالُهُ، وإنْ كانَ مفسدًا لدينِهِ.

ما يعرف به الرشد في المال:

ويُؤنَسُ رشدُهُ (بأنْ:

١. أن يتصرف مرارًا بلا غبن

- يتصرّفَ مرارًا فلَا يُغبنُ) غبنًا فاحشًا (غالبًا،

٢. ألا يبذله في حرام أو غير فائدة

- ولَا يَبذُلُ مالَهُ فِي:
  - ○ حرامٍ)؛ كخمرٍ، وآلاتِ لهوٍ،
  - ○ (أوْ فِي غيرِ فائدةٍ)؛ كغناءٍ ونفطٍ؛
    - ▪ لأنَّ مَنْ صرفَ مالَهُ فِي ذلكَ عُدَّ سفيهًا.

اختبار الصغير قبل رفع الحجر عنه

(ولا يُدفعُ إليهِ)؛ أيْ: إلَىٰ الصّغيرِ (حتَّىٰ[2] يُختبرَ)؛ ليُعلمَ رشدُهُ،

وقت اختباره

- (قبلَ بلوغِهِ، بمَا يليقُ بهِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ [النساء:٦] الآيَةَ،

---

(١) أخرجه الطبري في تفسيره (٦/ ٤٠٦ ط. هجر)، والبيهقي (٦/ ٥٩) عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) في (د): «ماله حتى».

○ والاختبارُ يختصُّ بالمراهقِ الَّذِي يعرفُ المعاملَةَ والمصلحَةَ.

۞ ۞ ۞

الأولى بولاية الصغير والمجنون ومن بلغ سفيهًا:

(ووليُّهُمْ)؛ أيْ: وليُّ:

- السّفيهِ الَّذِي بلغَ سفيهًا واستمرَّ،
- والصّغيرِ،
- والمجنونِ،

○ (حالَ الحجرِ:

١. الأب
▪ الأبُ) الرّشيدُ العدلُ، ولوْ ظاهرًا؛ لكمالِ شفقتِهِ،

٢. وصيه
▪ (ثمَّ وصيُّهُ)؛ لأنَّهُ نائبُهُ -ولوْ بجُعلٍ وثَمَّ متبرّعٌ-،

٣. الحاكم
▪ (ثمَّ الحاكمُ)؛ لأنَّ الولايَةَ انقطعَتْ مِنْ جهَةِ الأبِ فتعيَّنَتْ للحاكمِ.

إعادة الحجر لوجود سببه

ومَنْ فُكَّ عنهُ الحجرُ فسَفِهَ:

- أُعيدَ عليهِ،
- ولَا ينظرُ فِي مالِهِ إلَّا الحاكمُ؛

○ كمَنْ جُنَّ بعدَ بلوغٍ ورشدٍ.

۞ ۞ ۞

ضابط جواز تصرف الولي في مال موليه

(ولا يتصرّفُ لأحدِهِمْ وليُّهُ إلَّا بالأحظِّ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام:١٥٢]، والسّفيهُ والمجنونُ فِي معناهُ.

الاتجار في مال المحجور عليه لحظه:

١. يتجر الولي بنفسه مجانًا

(ويتّجرُ) وليُّ المحجورِ عليهِ (لهُ مجّانًا)؛ أيْ: إذَا اتّجرَ وليُّ اليتيمِ فِي مالِهِ كانَ الرِّبحُ كلُّهُ لليتيمِ؛ لأنَّهُ نماءُ مالِهِ، فلَا يستحقُّهُ غيرُهُ إلَّا بعقدٍ، ولَا يعقدُ الوليُّ لنفسِهِ،

٢. يدفع المال لمن يتجر به بجزء من الربح

- (ولهُ دفعُ مالِهِ) لمَنْ يتّجرُ فيهِ (مضاربةً بجزءٍ) معلومٍ (مِنَ الرِّبحِ) للعاملِ؛
  - لأنَّ عائشةَ ﵂ أبضعَتْ مالَ محمَّدِ بنِ أبِي بكرٍ[1]،
  - ولأنَّ الوليَّ نائبٌ عنهُ فيمَا فيهِ مصلحَةٌ،

ما يجوز للولي من التصرفات بشرط للمصلحة:

- ولهُ:
  - البيعُ نَساءً،
  - والقرضُ برهنٍ،
  - وإيداعُهُ،
  - وشراءُ العقارِ،
  - وبناؤُهُ،
    - لمصلحةٍ،
  - وشراءُ الأُضحيَّةِ لموسرٍ،
  - وتركُهُ فِي المكتبِ بأجرةٍ،

ما لا يجوز إلا للضرورة أو الغبطة

- ولَا يبيعُ عقارَهُ إلَّا لضرورةٍ أوْ غِبطةٍ.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٤/ ٦٦)، وابن أبي شيبة (٣/ ١٤٩)، والبيهقي (٤/ ١٠٨) عن القاسم بن محمد قال: (كانت عائشة تبضع بأموالنا في البحر).

من يجوز له الأخذ من مال موليه

(ويأكلُ الوليُّ الفقيرُ مِنْ مالِ موليِّهِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء:٦]،

- (الأقلَّ مِنْ:

مقدار ما يأخذه الولي الفقير

  - كفايتِهِ،
  - أوْ أجرتِهِ)؛ أيْ: أجرَةِ عملِهِ؛
    - لأنَّهُ يستحقُّ بالعملِ والحاجَةِ جميعًا، فلمْ يجزْ أنْ يأخذَ إلَّا مَا وجدَا فيهِ،

هل يرد الفقير عوض ما يأخذه إذا صار غنيًا؟

- (مجانًا)، فلَا يلزمُهُ عوضُهُ إذَا أيسرَ؛ لأنَّهُ عوضٌ عنْ عملِهِ، فهوَ فيهِ؛ كالأجيرِ والمضاربِ.

۞۞۞

اختلاف الولي والمحجور عليه:

(ويُقبلُ قولُ الوليِّ بيمينِهِ، والحاكمِ) بغيرِ يمينٍ (بـ)ـعدَ[1] (فكِّ الحجرِ فِي:

١. في النفقة أو قدرها

- النّفقَةِ)،
- وقدرِهَا،
  - مَا لمْ يخالفْ عادةً وعرفًا،

٢. مدة الإنفاق

    - ولوْ قالَ: أنفقْتُ عليْكَ منذُ سنتَيْنِ، فقالَ: منذُ سنةٍ، قُدِّمَ قولُ الصَّبيِّ؛ لأنَّ الأصلَ موافقتُهُ[2].

---

(١) في (د، ز): من المتن.

(٢) في (د، ز): «لأن الأصل موافقته، قاله في المبدع» وقد ضرب عليها في (الأصل) وليست في (س)، وانظر: المبدع (٤/ ٣١٨).

٣. في دعوى الضرورة والغبطة في بيع العقار

(و) يُقبلُ قولُ الوليِّ أيضًا فِي وجودِ:

- (الضَّرورَةِ،
- والغِبطَةِ)،
  - إذَا باعَ عقارَهُ وادّعاهُمَا ثمَّ أنكرَهُ.

٤. في تلف مال المحجور عليه

(و) يُقبلُ قولُ الوليِّ أيضًا فِي: (التّلفِ) وعدمِ التّفريطِ؛ لأنَّهُ أمينٌ، والأصلُ براءتُهُ.

٥. في دفع المال للمحجور عليه

(و) يُقبلُ قولُهُ أيضًا فِي: (دفعِ المالِ) إليهِ بعدَ رشدِهِ؛ لأنَّهُ أمينٌ،

الحكم إن كان الوصي بجعل

- وإنْ كانَ بجُعلٍ: لمْ يُقبلْ قولُهُ فِي دفعِ المالِ؛ لأنَّهُ قبضَهُ لنفعِهِ؛ كالمُرْتَهِنِ.

❁❁❁

حكم الإذن للمميز والعبد بالتجارة

ولـ:

- ـولِيِّ مميِّزٍ،
- وسيِّدِهِ:
  - أنْ يأذنَ لهُ فِي التِّجارَةِ، فينفكُّ عنهُ الحجرُ فِي قدرِ مَا أذنَ لهُ فيهِ.

استدانة العبد

(ومَا استدانَ العبدُ: لزمَ سيِّدَهُ) أداؤُهُ (إنْ أذنَ لهُ) فِي استدانتِهِ ببيعٍ أوْ قرضٍ؛ لأنَّهُ غرَّ النّاسَ بمعاملتِهِ،

- (وإلّا) يكنِ استدانَ بإذنِ سيِّدِهِ: (فـ)ـمَا استدانَهُ (فِي رقبتِهِ) يخيِّرُ سيِّدُهُ بينَ:
  - بيعِهِ،

○ وفدائِهِ بالأقلِّ مِنْ: قيمتِهِ، أوْ دينِهِ، ولوْ أعتقَهُ،

■ وإنْ كانتِ العينُ باقيةً: رُدّتْ لربِّهَا؛

ما يتعلق برقبة العبد من تصرفاته

• (كاستيداعِهِ)؛ أيْ: أخذِهِ وديعةً فيتلفُهَا، (وأرشِ جنايتـ)ـهِ[1]، (وقيمَةِ متلَفٍ) فيتعلّقُ ذلكَ كلُّهُ برقبتِهِ ويخيّرُ سيِّدُهُ كمَا تقدَّمَ.

ما لا يجوز للمأذون له التبرع به

ولَا يتبرّعُ المأذونُ[2] بـ:

• دراهمَ،

• ولَا كسوَةٍ،

مما للمأذون له التبرعُ به

○ بلْ بإهداءِ مأكولٍ،

○ وإعارَةِ دابّةٍ،

○ وعملِ دعوةٍ بلَا إسرافٍ،

ما يجوز لغير المأذون له التبرع به

■ ولغيرِ المأذونِ لهُ الصّدقَةُ مِنْ قوتِهِ بنحوِ الرغيفِ إذَا لمْ يضرَّهُ.

حكم صدقة المرأة من بيت زوجها

وللمرأةِ الصّدقَةُ مِنْ بيتِ زوجِهَا بذلكَ، مَا لمْ:

• تضطربِ العادَةُ،

• أوْ يكنْ بخيلًا،

• أوْ تشكَّ فِي رضاهُ.

۞۞۞

---

(١) هكذا في (الأصل، د، س) وجاء في هامش (س): (بهذا الكتب والشكل وُجِدَتْ في أصلها المقروءة على المؤلف، فليعلم ذلك). وفي (ز) «وأرش جناية وقيمة متلف» وكلها من متن الزاد.

(٢) في (د، ز): «المأذون له».

(بابُ الوكالَةِ)

الوكالة لغةً

بفتحِ الواوِ وكسرِهَا: التّفويضُ، تقولُ[1]: وكَلْتُ أمرِي إلَىٰ اللهِ؛ أيْ: فوّضتُهُ إليهِ.

الوكالة اصطلاحًا

واصطلاحًا: استنابَةُ جائزِ التّصرُّفِ مثلَهُ فيمَا تدخلُهُ النِّيابَةُ.

صيغة الوكالة: أ. ما يحصل به الإيجاب في الوكالة

(تصحُّ) الوكالَةُ (بكلِّ قولٍ يدلُّ علَىٰ الإذنِ)؛

- كـ: «افعلْ كذَا»، أوْ «أذنْتُ لكَ فِي فعلِهِ» ونحوِهِ.

ب. حكم تأقيت الوكالة وتعليقها

وتصحُّ:

- مؤقّتةً،
- ومعلّقةً بشرطٍ؛
  - كوصيَّةٍ، وإباحَةِ أكلٍ، وولايَةِ قضاءٍ، وإمارةٍ.

ج. حكم تراخي القبول

(ويصحُّ القبولُ علَىٰ:

- الفورِ، والتّراخِي)؛ بأنْ يوكِّلَهُ فِي بيعِ شيءٍ، فيبيعَهُ بعدَ سنةٍ، أوْ يبلغَهُ أنّهُ وكّلَهُ بعدَ شهرٍ، فيقولُ: قبلْتُ.

د. ما يحصل به القبول في الوكالة

- (بكلِّ قولٍ أوْ فعلٍ دالٍّ عليهِ)؛ أيْ: علَىٰ القبولِ؛
  - لأنَّ قبولَ وكلائِهِ ﷺ كانَ بفعلِهِمْ، وكانَ متراخيًا عنْ توكيلِهِ

---

(١) في (س): «يقول»، والمثبت من (د، ز) وفي (الأصل) تُقرأ علىٰ الوجهين بالياء والتاء.

إيّاهُمْ، قالَهُ فِي المبدعِ[١].

حكم تعيين الوكيل

ويُعتبرُ تعيينُ الوكيلِ.

من يصح توكيله وتوكله

(ومَنْ لهُ التّصرفُ فِي شيءٍ) لنفسِهِ، (فلهُ:

- التّوكيلُ) فيهِ،
- (والتّوكلُ فيهِ)؛
  - أيْ: جازَ أنْ يستنيبَ غيرَهُ، وأنْ ينوبَ عنْ غيرِهِ؛ لانتفاءِ المفسدَةِ، والمرادُ فيمَا تدخلُهُ النِّيابَةُ، ويأتِي.

ومَنْ لَا يصحُّ تصرُّفُهُ بنفسِهِ فنائبُهُ أولَىٰ،

- فلوْ وكّلَهُ فِي بيعِ مَا سيملكُهُ، أوْ طلاقِ مَنْ يتزوّجُهَا: لمْ يصحَّ.

صور يجوز فيها توكل من لا يصح منه التصرف لنفسه

ويصحُّ:

- توكيلُ امرأةٍ فِي طلاقِ:
  - نفسِهَا،
  - وغيرِهَا،
- وأنْ يتوكّلَ واجدُ الطّولِ فِي قبولِ نكاحِ أمةٍ لمَنْ تُباحُ لهُ،
- وغنيٌّ لفقيرٍ فِي قبولِ زكاةٍ،
- وفِي قبولِ نكاحِ أختِهِ ونحوِهَا لأجنبيٍّ.

✿ ✿ ✿

---

(١) المبدع (٤/ ٣٢٦).

ما يصح التوكيل فيه من حقوق الأدميين:

(ويصحُّ التّوكيلُ فِي كلِّ حقٍّ آدمِيٍّ مِنَ:

١. العقود

- العقودِ)؛
  - لأنَّهُ ﷺ وكّلَ عروَةَ بنَ الجعدِ رضي الله عنه فِي الشِّراءِ[1]،
  - وسائرُ العقودِ كالإجارَةِ، والقرضِ، والمضاربَةِ، والإبراءِ ونحوِهَا فِي معناهُ.

٢. الفسوخ

- (والفسوخِ)؛ كالخلعِ، والإقالَةِ،

٣. العتق

- (والعتقِ،

٤. الطلاق

- والطّلاقِ)؛
  - لأَنَّهُ يجوزُ التّوكيلُ فِي الإنشاءِ، فجازَ فِي الإزالَةِ بطريقِ الأولَىٰ،

٥. الرجعة

- (والرّجعَةِ،

٦. تملك المباحات

- وتملُّكِ المباحاتِ مِنَ الصّيدِ والحشيشِ ونحوِهِ)؛ كإحياءِ المواتِ؛ لأنَّهَا تملُّكُ مالٍ بسببٍ لَا يتعيّنُ عليهِ، فجازَ؛ كالابتياعِ.

ما لا يصح التوكيل فيه من حقوق الأدمي

(لَا:

- الظِّهارِ)؛ لأَنَّهُ قولٌ منكرٌ وزورٌ،
- (واللِّعانِ،
- والأيمانِ)،

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٣٧٥)، والبخاري (٣٦٤٢).

- والنذرِ،
- والقسامَةِ،
- والقسمِ بينَ الزّوجاتِ،
- والشّهادَةِ،
- والرّضاعِ،
- والالتقاطِ،
- والاغتنامِ،
- والغصبِ،
- والجنايَةِ،
  - فلَا تدخلُهَا النِّيابَةُ.

ما يصح التوكيل فيه من حقوق الله تعالى

(و) تصحُّ الوكالَةُ أيضًا (فِي: كلِّ حقٍّ للهِ تدخلُهُ النِّيابَةُ مِنَ العباداتِ)؛

- كتفرقَةِ صدقةٍ، وزكاةٍ، ونذرٍ، وكفّارةٍ؛
  - لأنَّهُ ﷺ كانَ يبعثُ عُمّالَهُ لقبضِ الصّدقاتِ وتفريقِهَا،
    - وكذَا حجٌّ وعمرَةٌ علَىٰ مَا سبقَ.

حكم التوكيل في العبادات البدنية المحضة

وأمَّا العباداتُ البدنيَّةُ المحضَةُ؛ كالصّلَاةِ، والصّومِ، والطّهارَةِ مِنَ الحدثِ: فلَا يجوزُ التّوكيلُ فِيهَا؛ لأنَّهَا تتعلّقُ ببدنِ مَنْ هيَ عليهِ،

- لكنْ ركعتَا الطّوافِ تتبعُ الحجَّ.

ما يصح فيه التوكيل في الحدود

(و) تصحُّ فِي (الحدودِ فِي:

- إثباتِهَا،

- واستيفائِهَا)؛

○ لقولِهِ ﷺ: «واغدُ يَا أنيسُ إلَىٰ امرأَةِ هذَا، فإنِ اعترفَتْ فارجمْهَا» فاعترفَتْ فأمرَ بِهَا فرُجمَتْ. متَّفقٌ عليهِ[1]،

■ ويجوزُ الاستيفاءُ فِي حضرَةِ الموكِّلِ وغيبتِهِ.

توكيل الوكيل غيره:

أ. إن لم يأذن له موكله بالتوكيل

(وليسَ للوكيلِ أنْ يوكِّلَ فيمَا وُكِّلَ فيهِ) إذَا:

- كانَ يتولاهُ مثلُهُ،
- ولمْ يعجزْهُ؛

○ لأنَّهُ لمْ يأذنْ لهُ فِي التّوكيلِ، ولَا تضمّنَهُ إذنُهُ؛ لكونِهِ يتولَّىٰ مثلَهُ،

ب. إن اذن له موكله بالتوكيل

■ (إلَّا أنْ يُجعلَ إليهِ)؛ بأنْ يأذنَ لهُ فِي التّوكيلِ، أوْ يقولَ اصنعْ مَا شئْتَ.

حكم توكيل العبد

ويصحُّ: توكيلُ عبدٍ بإذنِ سيِّدِهِ.

۞۞۞

حكم الوكالة من حيث اللزوم وعدمه

(والوكالَةُ عقدٌ جائزٌ)؛ لأنَّهَا مِنْ جهَةِ الموكِّلِ إذنٌ، ومِنْ جهَةِ الوكيلِ بذلُ نفعٍ، وكلاهُمَا غيرُ لازمٍ، فلكلِّ واحدٍ مِنْهُمَا فسخُهَا.

مبطلات الوكالة:

(وتبطلُ بـ:

١. الفسخ

- فسخِ أحدِهِمَا،

٢. الموت

- وموتِهِ،)

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ١١٥ - ١١٦)، والبخاري (٢٧٢٤ - ٢٧٢٥)، ومسلم (١٦٩٧ - ١٦٩٨) من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما.

٣. الجنون

- وجنونِهِ المطبقِ؛
  - لأنَّ الوكالَةَ تعتمدُ الحيَاةَ والعقلَ، فإذَا انتفيَا انتفَتْ صحّتُهَا،

٤. فعل الموكل ما يدل على فسخ الوكالة

- وإذَا وكّلَ فِي:
  - طلاقِ الزّوجَةِ ثمَّ وطِئَهَا،
  - أوْ فِي عتقِ العبدِ ثمَّ كاتبَهُ أوْ دبّرَهُ:
    - بطلتْ.

٥. عزل الوكيل

- (و) تبطلُ أيضًا بـ(عزلِ الوكيلِ) ولوْ قبلَ علمِهِ؛ لأنَّهُ رفْعُ عقدٍ لَا يفتقرُ إلَىٰ رضَا صاحبِهِ، فصحَّ بغيرِ علمِهِ؛ كالطّلاقِ،

دعوى العزل

  - ولوْ باعَ أوْ تصرّفَ فادّعَىٰ أنَّهُ عزلَهُ قبلَهُ: لمْ يُقبلْ إلَّا ببيِّنةٍ.

٦. الحجر للسفه

- (و) تبطلُ أيضًا بـ: (حجرِ السّفهِ[1])؛ لزوالِ أهليَّةِ التّصرُّفِ،
  - لَا بالحجرِ لفلسٍ؛ لأنَّهُ لمْ يخرجْ عنْ أهليَّةِ التّصرُّفِ،

٧. الحجر لحظ الغير إذا كانت الوكالة في المال

    - لكنْ إنْ حجرَ علَىٰ الموكِّلِ وكانَتْ فِي أعيانِ مالِهِ بطلتْ؛ لانقطاعِ تصرُّفِهِ فِيهَا.

۞۞۞

من لا يعاقده وكيل البيع أو الشراء:
١. نفسه

(ومَنْ وكِّلَ فِي بيعٍ، أوْ شراءٍ:

- لمْ يبعْ ولمْ يشترِ مِنْ نفسِهِ)؛
  - لأنَّ العرفَ فِي البيعِ بيعُ الرّجلِ مِنْ غيرِهِ، فحُملَتِ الوكالَةُ عليهِ،

---

(١) في (ز): «لسفيه»، وفي (د): «السفيه».

○ ولأنَّهُ تلحقُهُ تهمةٌ.

٢. من لا تقبل له شهادته

• (و) لَا مِنْ: (ولدِهِ)، ووالدِهِ، وزوجِهِ، ومكاتبِهِ، وسائرِ مَنْ لَا تقبلُ شهادتُهُ لهُ؛ لأَنَّهُ متّهمٌ فِي حقِّهِمْ، ويميلُ إلَىٰ تركِ الاستقصاءِ عليهِمْ فِي الثّمنِ؛ كتهمتِهِ فِي حقِّ نفسِهِ.

من يأخذ حكم وكيل البيع والشراء

○ وكذَا حاكمٌ،

○ وأمينُهُ،

○ وناظرُ وقفٍ،

○ ووصيٌّ،

○ ومضاربٌ،

○ وشريكُ عنانٍ ووجوهٍ.

ما ليس لوكيل البيع أن يبيع به

(ولا يبيعُ) الوكيلُ (بِـ:

• ـعَرْضٍ،

• ولَا نَسَاءٍ،

• ولَا بغيرِ نقدِ البلدِ)؛

○ لأنَّ عقدَ الوكالَةِ لَمْ يقتضِهِ،

ما يبيع به إن كان في البلد نقدان

■ فإنْ كانَ فِي البلدِ نقدانِ: باعَ بأغلبِهِمَا رواجًا،

■ فإنْ تساويَا: خُيِّرَ.

مخالفة وكيل البيع أو الشراء في الثمن:

(وإنْ:

أ. لو باع لموكله بدون المثل أو بدون ما قدره له

• باعَ بدونِ ثمنِ المثلِ) إنْ لَمْ يُقدرْ لهُ ثمنٌ،

- (أَوْ) باعَ بـ(ـدونِ مَا قدّرَهُ لهُ) الموكِّلُ:
  - صحَّ،

ب. لو اشترى لموكله بأكثر من المثل أو مما قدره له

- (أوِ اشترَىٰ لهُ بأكثرَ مِنْ ثمنِ المثلِ) وكانَ لَمْ يقدرْ لهُ ثمنًا،
- (أَوْ ممّا قدّرَهُ لهُ:
  - صحَّ) الشِّراءُ؛ لأنَّ مَنْ صحَّ مِنهُ ذلكَ بثمنِ مثلِهِ صحَّ بغيرِهِ،

ما يلزم الوكيل إذا خالف

  - (وضمنَ النّقصَ) فِي مسألَةِ البيعِ، (و) ضمنَ (الزِّيادَةَ) فِي مسألَةِ الشِّراءِ؛ لأنَّهُ مُفرِّطٌ،

من يأخذ حكم وكيل البيع والشراء في الضمان

    - والوصيُّ، وناظرُ الوقفِ؛ كالوكيلِ فِي ذلكَ، ذكرَهُ الشّيخُ تقيُّ الدينِ[1].

ج. إن باع لموكله بثمن أفضل أو أكثر مما عينه له

وإنْ قالَ: بعْهُ بدرهمٍ، فباعَهُ بدينارٍ: صحَّ؛ لأنَّهُ زادَهُ خيرًا.

(وإنْ:

- باعَ) الوكيلُ (بأزيدَ) ممّا قدرَهُ لهُ الموكِّلُ: صحَّ.

د. إن خالف الوكيل ما قدره له موكله:

- (أَوْ قالَ) الموكِّلُ: (بعْ بكذَا مؤجّلًا، فباعَ) الوكيلُ (بهِ حالًا): صحَّ،
- (أَوْ) قالَ الموكِّلُ: (اشترِ بكذَا حالًا، فاشترَىٰ بهِ مؤجّلًا،

أ. إن لم يكن في المخالفة ضرر

  - ولا ضررَ فِيهِمَا)؛ أيْ: فيمَا إذَا باعَ بالمؤجّلِ[2] حالاً، أوِ اشترَىٰ بالحالِّ مؤجّلًا: (صحَّ)؛ لأنَّهُ زادَهُ خيرًا، فهوَ كمَا لوْ وكّلَهُ فِي

---

(١) انظر: الأخبار العلمية (اختيارات شيخ الإسلام)، لابن اللحام (ص٢٠٦).

(٢) في (د، ز): «المؤجل».

بيعِهِ بعشرةٍ فباعَهُ بأكثرَ مِنْهَا،

ب. إن كان في المخالفة ضرر:

○ (وإلَّا فلَا)؛ أيْ: وإنْ لمْ يبعْ أوْ يشترِ بمثلِ مَا قدّرَهُ لهُ بلَا ضررٍ؛ بأنْ قالَ: بعْهُ بعشرةٍ مؤجّلَةٍ، فباعَهُ بتسعةٍ حالَّةٍ، أوْ باعَهُ[1] بعشرةٍ حالَّةٍ، وعلَىٰ الموكِّلِ ضررٌ بحفظِ الثّمنِ فِي الحالِّ، أوْ قالَ: اشترِهِ[2] بعشرةٍ حالَّةٍ، فاشتراهُ بأحدَ عشرَ مؤجّلةً، أوْ بعشرةٍ مؤجّلَةٍ معَ ضررٍ: لمْ ينفذْ تصرُّفُهُ؛ لمخالفتِهِ موكِّلَهُ،

القول الأول

القول الثاني

○ وقدّمَ فِي الفروعِ: أنَّ الضّررَ لَا يمنعُ الصّحّةَ، وتبعَهُ فِي المنتهَىٰ والتّنقيحِ[3] فِي مسألَةِ البيعِ، وهوَ ظاهرُ المنتهَىٰ أيضًا فِي مسألَةِ الشِّراءِ[4]،

■ وقدْ سبقَ لكَ أنَّ بيعَ الوكيلِ بأنقصَ ممّا قدِّرَ لهُ، وشراءَهُ بأكثرَ مِنهُ صحيحٌ، ويضمنُ.

۞۞۞

---

(١) في (د): «بعه».

(٢) في (د): «اشتر».

(٣) انظر: الفروع (٧/ ٧٠)، المنتهىٰ (٢/ ٥٣٣)، التنقيح (ص٢٦٢).

(٤) انظر: المنتهىٰ (٢/ ٥٣٤).

(فصلٌ)

الحكم في شراء الوكيل للمعيب:

(وإنِ:

أ. إن علم الوكيل بالعيب

- اشترَىٰ) الوكيلُ (مَا يعلمُ عيبَهُ:
  - لزمَهُ)؛ أيْ: لزمَ الشِّراءُ الوكيلَ، فليسَ لهُ ردُّهُ؛ لدخولِهِ علَىٰ بصيرةٍ، (إنْ لمْ يرضَ) بِهِ (موكِّلُهُ)،
  - فإنْ رضيَهُ: كانَ لهُ؛ لنيّتِهِ بالشِّراءِ،
    - وإنِ اشتراهُ بعَيْنِ المالِ: لمْ يصحَّ،

ب. إن لم يعلم الوكيل بالعيب

- (فإنْ جهلَ) عيبَهُ: (ردَّهُ)؛ لأنَّهُ قائمٌ مقامَ الموكِّلِ،

ما يملكه الموكل في هذه الحالة

  - ولهُ أيضًا ردُّهُ؛ لأنَّهُ ملكَهُ،
  - فإنْ حضرَ قبلَ ردِّ الوكيلِ ورضِيَ بالعيبِ: لمْ يكنْ للوكيلِ ردُّهُ؛ لأنَّ الحقَّ لهُ،
    - بخلافِ المضاربِ؛ لأنَّ لهُ حقًّا، فلَا يسقطُ برضَا غيرِهِ،
  - فإنْ طلبَ البائعُ الإمهالَ حتَّىٰ يحضرَ الموكِّلُ: لمْ يلزمِ الوكيلَ ذلكَ.

۞۞۞

متعلق حقوق العقد الذي باشره الوكيل

وحقوقُ العقدِ؛

- كتسليمِ الثّمنِ، وقبضِ المبيعِ، والردِّ بالعيبِ، وضمانِ الدّركِ:

○ تتعلَّقُ بالموكِّلِ.

تسليم وكيل البيع للبيع

(ووكيلُ البيعِ:

• يسلِّمُهُ)؛ أيْ: يسلِّمُ المبيعَ؛ لأنَّ إطلاقَ الوكالَةِ فِي البيعِ يقتضيهِ؛ لأنَّهُ مِنْ تمامِهِ.

حكم قبض وكيل البيع الثمن

• (ولَا يقبضُ) الوكيلُ فِي البيعِ (الثّمنَ) بغيرِ إذنِ الموكِّلِ؛ لأنَّهُ قدْ يوكِّلُ فِي البيعِ مَنْ لَا يأمنُهُ علَىٰ قبضِ الثّمنِ،

اعتبار القرينة في قبض وكيل البيع للثمن: القول الأول

○ (بغيرِ قرينةٍ)، فإنْ دلّتِ القرينةُ علَىٰ قبضِهِ مثلَ توكيلِهِ فِي بيعِ شيءٍ فِي سوقٍ غائبٍ عنِ الموكِّلِ، أوْ موضعٍ يضيعُ الثّمنُ بتركِ قبضِ الوكيلِ لهُ: كانَ إذنًا فِي قبضِهِ،

ما يترتب على القول الأول

▪ فإنْ تركَهُ: ضمنَهُ؛ لأنَّهُ يعدُّ مفرِّطًا، هذَا المذهبُ عندَ الشّيخَيْنِ[1]،

القول الثاني

○ وقدّمَ فِي التّنقيحِ وتبعَهُ فِي المنتهَىٰ[2]: لاَ يقبضُهُ إلَّا بإذنٍ،

ما يترتب على القول الثاني

▪ فإنْ تعذّرَ: لَمْ يلزمِ الوكيلَ شيءٌ؛ لأنَّهُ ليسَ بمفرِّطٍ؛ لكونِهِ لَا يملكُ قبضَهُ.

حكم تسليم وكيل الشراء للثمن

(ويسلِّمُ وكيلُ المشتري الثّمنَ)؛ لأنَّهُ مِنْ تتمّتِهِ وحقوقِهِ؛ كتسليمِ المبيعِ،

---

(١) وهما: الموفق ابن قدامة، والمجد ابن تيمية، انظر: الكافي (٣/ ٣١٤)، المحرر (٢/ ١١).

(٢) انظر: التنقيح (ص٢٦٤)، المنتهىٰ (٢/ ٥٣٦).

ضمانه إن تأخر في التسليم

- (فلوْ أخّرَهُ)؛ أيْ: أخّرَ تسليمَ الثّمنِ (بلَا عذرٍ،
- وتلفَ) الثّمنُ:
  - (ضمنَهُ)؛ لتعدِّيهِ بالتّأخيرِ.

حكم إعطاء الوكيل المبيع لمشتر لتقليبه

وليسَ لوكيلٍ فِي بيعٍ: تقليبُهُ علَىٰ مشترٍ،

- إلّا بحضرتِهِ،
  - وإلّا ضمنَ.

الوكالة في بيع فاسد:

(وإنْ وكّلَهُ فِي:

١. حكم الوكالة

- بيعٍ فاسدٍ): لمْ يصحَّ ولمْ يملكْهُ؛
  - لأنَّ اللهَ تعالَىٰ لمْ يأذنْ فيهِ؛
  - ولأنَّ الموكِّلَ لَا يملكُهُ.

ب. لو باع الوكيل بيعًا صحيحًا

- ▪ (فـ) لوْ (باعَ) الوكيلُ إذًا بيعًا (صحيحًا): لمْ يصحَّ؛ لأنَّهُ لمْ يوكِّلْهُ فيهِ،

مما لا يصح في التوكيل:

١. أن يوكله في كل شيء

- (أوْ وكّلَهُ فِي كلِّ قليلٍ وكثيرٍ): لمْ يصحَّ؛ لأنَّهُ يدخلُ فيهِ كلُّ شيءٍ مِنْ هبةِ مالِهِ، وطلاقِ نسائِهِ، وإعتاقِ رقيقِهِ، فيعظمُ الغررُ والضّررُ،
- (أوْ) وكّلَهُ فِي:

٢. أن يوكله في شراء ما شاء

  - (شراءِ مَا شاءَ،

٣. أن يوكله في شراء عين بما شاء

  - أوْ عينًا بمَا شاءَ،

▪ ولمْ يعيِّنْ) نوعًا وثمنًا[١]: (لمْ يصحَّ)؛ لأنَّهُ يكثرُ فيهِ الغررُ.

حكم التوكيل في بيع كل المال أو ما شاءه الوكيل منه

وإنْ وكّلَهُ فِي:

● بيعِ مالِهِ كلِّهِ،

● أوْ مَا شاءَ مِنهُ:

○ صحَّ. قالَ فِي المبدعِ: «وظاهرُ كلامِهِمْ فِي: بعْ مِنْ مالِي مَا شئْتَ، لهُ بيعُ مالِهِ كلِّهِ»[٢].

حكم قبض الوكيل في الخصومة الحق الذي يخاصم فيه

(والوكيلُ فِي الخصومَةِ لا يقبضُ)؛ لأنَّ الإذْنَ لَمْ يتناولْهُ نطقًا ولَا عرفًا؛ لأنَّهُ قدْ يرضَىٰ للخصومَةِ مَنْ لَا يرضاهُ للقبضِ،

حكم الخصومة من الوكيل فيما وكل في قبضه

● (والعكسُ بالعكسِ)؛ فالوكيلُ فِي القبضِ لهُ الخصومَةُ؛ لأنَّهُ لَا يتوصَّلُ إليهِ إلَّا بِهَا، فهوَ إذنٌ فِيهَا عرفًا.

القبض من وكيل من عليه الحق أو ورثته:
أ. إن وكله في قبض الحق من معين

(و) إنْ قالَ الموكِّلُ:

● (اقبضْ حقِّي مِنْ زيدٍ):

○ ملكَهُ مِنْ وكيلِهِ؛ لأنَّهُ قائمٌ مقامَهُ،

○ و(لا يقبضُ مِنْ ورثتِهِ)؛ لأنَّهُ لَمْ يؤمرْ بذلكَ ولَا يقتضيهِ العرفُ،

---

(١) في (ز): «أو ثمنًا».

(٢) نقله عن المبدع أيضا في: كشاف القناع (٨/ ٤٤٩)، ولم نجده فيه، والعبارة لابن مفلح في الفروع (٧/ ٦٨)، ونقلها عنه ابن النجار في معونة أولي النهىٰ (٥/ ٤٤١) وغيره، فلعلها سقطت من طبعة المبدع التي لدينا.

ب. إن وكله في قبض الحق وأطلق

● (إِلَّا أَنْ يقولَ) الموكِّلُ للوكيلِ: اقبضْ حقِّي (الَّذِي قِبَلَهُ) أَوْ عليهِ، فلهُ القبضُ مِنْ وارثِهِ؛ لأنَّ الوكالَةَ اقتضَتْ قبضَ حقِّهِ مطلقًا.

وإنْ قالَ: اقبضْهُ اليومَ: لمْ يملكْهُ غدًا.

ضمان الوكيل في الإيداع

(ولا يضمنُ وكيلٌ) فِي (الإيداعِ إذَا):

● أودعَ و (لمْ يشهدْ)،

● وأنكرَ المودَعُ؛

○ لعدمِ الفائدَةِ فِي الإشهادِ؛ لأنَّ المودَعَ يُقبلُ قولُهُ فِي الرّدِّ والتّلفِ.

ضمان الوكيل في قضاء الدين

■ وأمَّا الوكيلُ فِي قضاءِ الدَّيْنِ إذَا كانَ بغيرِ حضورِ الموكِّلِ ولمْ يشهدْ: ضمنَ إذَا أنكرَ ربُّ الدَّيْنِ، وتقدّمَ فِي الضمانِ[1].

۞۞۞

---

(١) جاء في هامش(س): (لعله «وتقدم في الرهن» كما هو الواقع). أي عند قوله: «(كوكيلٍ) فِي قضاءِ الدَّيْنِ، فحكمُهُ حكمُ العدلِ...» في (ص٨٥٥).

(فصلٌ)

يد الوكيل

(والوكيلُ أمينٌ لَا يضمنُ مَا تلفَ بيدِهِ بلَا تفريطٍ)؛ لأنَّهُ نائبُ المالكِ فِي اليدِ والتّصرُّفِ، فالهلاكُ فِي يدِهِ؛ كالهلاكِ فِي يدِ المالكِ ولوْ بجُعلٍ،

حالات تضمين الوكيل

- فإنْ فرّطَ،
- أوْ تعدَّىٰ،
- أوْ طُلبَ مِنهُ المالُ فامتنعَ مِنْ دفعِهِ لغيرِ عذرٍ:
  - ضمنَ.

مما يقبل فيه قول الوكيل عند خلافه مع موكله:

(ويُقبلُ قولُهُ)؛ أيِ: الوكيلِ (فِي:

١. نفي التفريط

- نفيِهِ)؛ أيْ: نفْيِ التّفريطِ ونحوِهِ،

٢. الهلاك

- (و) فِي (الهلاكِ معَ يمينِهِ)؛
  - لأنَّ الأصلَ براءَةُ ذمّتِهِ،
    - لكنْ إنِ ادّعَىٰ التّلفَ بأمرٍ ظاهرٍ؛ كحريقٍ عامٍّ، ونهبِ جيشٍ: كُلِّفَ إقامَةَ البيِّنَةِ عليهِ، ثمَّ يُقبلُ قولُهُ فيهِ.

٣. قدر ثمن ما وُكِّل في شرائه

وإنْ وكّلَهُ فِي شراءِ شيءٍ فاشتراهُ، واختلفَا فِي قدرِ ثمنِهِ: قُبلَ قولُ الوكيلِ.

من يؤخذ بقوله عند نزاع الوكيل وموكله في رد العين أو ثمنها

وإنِ اختلفَا فِي ردِّ العَيْنِ، أوْ ثمنِهَا، إلَىٰ الموكِّلِ:

- فقولُ وكيلٍ متطوِّعٍ،

- وإنْ كانَ بجُعلٍ: فقولُ موكِّلٍ.

يد الوكيل على الثمن الذي قبضه بوجه جائز

وإذَا قبضَ الوكيلُ الثّمنَ حيثُ جازَ: فهوَ أمانةٌ فِي يدِهِ،

- لَا يلزمُهُ تسليمُهُ قبلَ طلبِهِ،
- ولَا يضمنُ بتأخيرِهِ.

ويُقبلُ قولُ الوكيلِ فيمَا وُكِّلَ فيهِ.

۞۞۞

حكم دفع الحق لمن ادعى توكله في قبضه لصاحبه

(ومَنَ ادّعَىٰ وكالَةَ زيدٍ فِي قبضِ حقِّهِ مِنْ عمرٍو) بلَا بيِّنَةٍ:

- (لمْ يلزمْهُ)؛ أيْ: عمرًا (دفعُهُ إنْ صدّقَهُ)؛ لجوازِ أنْ ينكرَ زيدٌ الوكالَةَ، فيستحقَّ عليهِ الرجوعَ،

حكم تحليف المدين إن كذب مدعي الوكالة

- (ولَا) يلزمُهُ (اليمينُ إنْ كذّبَهُ)؛ لأنّهُ لَا يقضَىٰ عليهِ بالنُّكولِ، فلَا فائدَةَ فِي لزومِ تحليفِهِ،

ما يترتب إن دفع الحق لمدعي الوكالة ثم أنكره صاحب الحق

- (فإنْ دفعَهُ) عمرٌو (فأنكرَ زيدٌ الوكالَةَ:
  - حلفَ)؛ لاحتمالِ صدقِ الوكيلِ فِيهَا،
  - (وضمنَهُ عمرٌو) فيرجعُ عليهِ زيدٌ؛ لبقاءِ حقِّهِ فِي ذمّتِهِ.

ما يرجع فيه المدين على مدعي الوكالة

  - ويرجعُ عمرٌو علَىٰ الوكيلِ معَ بقاءِ مَا قبضَهُ أوْ تعدِّيهِ،
    - لَا إنْ صدّقَهُ وتلفَ بيدِهِ بلَا تفريطٍ.

ضمان الوديعة المدفوعة لمدعي وكالة المستودع:

(وإنْ كانَ المدفوعُ) لمدّعِي الوكالَةِ بغيرِ بيّنَةٍ (وديعةً:

١. إن بقيت

- أخذَهَا) حيثُ وجدَهَا؛ لأنّهَا عينُ حقِّهِ،

ب. إن تلفت

- (فإنْ تلفَتْ: ضمّنَ أيَّهُمَا شاءَ)؛ لأنَّ الدّافعَ ضمِنَهَا بالدّفعِ، والقابضَ قبضَ مَا لَا يستحقُّهُ،

من يستقر عليه الضمان

  - فإنْ ضمّنَ الدّافعَ: لمْ يرجعْ علَىٰ القابضِ إنْ صدقَهُ،
  - وإنْ ضمّنَ القابضَ: لمْ يرجعْ علَىٰ الدّافعِ،
    - وكدعوَىٰ الوكالَةِ دعوَىٰ الحوالَةِ والوصيَّةِ.

حكم دفع الحق لمن ادعى أنه وارث صاحب الحق

وإنِ ادعَىٰ أنَّهُ ماتَ وأنَا وارثُهُ:

- لزمَهُ الدّفعُ إليهِ معَ التّصديقِ،
- واليمينُ معَ الإنكارِ علَىٰ نفْيِ العلمِ.

۞۞۞



(بابُ الشركَةِ)

بوزنِ سَرِقةٍ، ونِعْمةٍ وتَمْرةٍ.

أنواع الشركة: (وهيَ) نوعانِ:

١. شركة أملاك

- شركَةُ أملاكٍ وهيَ: (اجتماعٌ فِي استحقاقٍ)؛ كثبوتِ المِلكِ فِي عقارٍ، أوْ منفعةٍ لاثنَيْنِ فأكثرَ،

٢. شركة عقود

- (أوْ) شركَةُ عقودٍ، وهيَ: اجتماعٌ فِي (تصرُّفٍ) مِنْ بيعٍ ونحوِهِ.

أنواع شركة العقود:

  - (وهيَ)؛ أيْ: شركَةُ العقودِ -وهيَ المقصودَةُ هنَا- (أنواعٌ) خمسةٌ:

۞ ۞ ۞

النوع الأول: شركة العنان

(فـ)ـأحدُهَا: (شركَةُ عِنَانٍ) سُمِّيَتْ بذلكَ؛ لتساوِي الشّريكَيْنِ فِي المالِ والتّصرُّفِ؛ كالفارسَيْنِ إذَا استويَا[1] بينَ فرسيْهِمَا، وتساويَا فِي السّيرِ.

تعريف شركة العنان:

وهيَ:

١. أن يشترك بدنان فأكثر

- (أنْ يشتركَ بدنانِ)؛ أيْ: شخصانِ فأكثرَ، مسلمَيْنِ أوْ أحدُهُمَا،
  - ولَا تُكرهُ مشاركَةُ كتابيٍّ لَا يلِي التّصرُّفَ.

٢. بماليهما

- (بماليْهِمَا المعلومِ) كلٌّ مِنْهُمَا الحاضرَيْنِ، (ولوْ) كانَ مالُ كلٍّ

---

(١) في (د، ز، س): «سَوِّيَا».

(متفاوتًا)؛ بأنْ لمْ يتساوَ المالانِ قدرًا، أوْ جنسًا، أوْ صفةً؛

٣. ليعملا أو أحدهما فيه

- (ليعملَا فيهِ ببدنيْهِمَا)،
  - أوْ يعملَ فيهِ أحدُهُمَا، ويكونُ لهُ مِنَ الرِّبحِ أكثرَ مِنْ ربحِ مالِهِ،

ما يشترط في شركة العنان إن كان العمل من أحدهما

- فإنْ كانَ بدونِهِ: لمْ يصحَّ،
- وبقدرِهِ: إبضاعٌ.

ما يشترط إن اشتركا في مختلط بينهما شائعًا

وإنِ اشتركَا فِي مختلطٍ بينَهُمَا شائعًا: صحَّ إنْ علمَا قدرَ مَا لكلٍّ مِنْهُمَا.

تصرف الشركاء في مال الشركة

(فينفذُ تصرُّفُ كلٍّ مِنْهُمَا فِيهِمَا)؛ أيْ: فِي المالَيْنِ،

صفة تصرف الشريك في مال الشركة

- (بحكمِ المِلكِ فِي نصيبِهِ،
- و) بحكمِ (الوكالَةِ فِي نصيبِ شريكِهِ).
  - ويغنِي لفظُ الشّركَةِ عنْ إذنٍ صريحٍ فِي التّصرُّفِ.

ما يشترط في راس المال في شركتي العنان والمضاربة:

(ويُشترطُ) لشركَةِ العنانِ والمضاربَةِ:

ان يكون نقدًا مضروبًا

- (أنْ يكونَ رأسُ المالِ مِنَ النّقدَيْنِ المضروبَيْنِ)؛ لأنَّهُمَا قِيَمُ الأموالِ وأثمانُ البياعاتِ،
  - فلَا تصحُّ: بِعُرُوضٍ، ولَا فلوسٍ ولوْ نافقةً،

حكم الشركة بالنقد المغشوش:

أ. إن كان يسيرا

- وتصحُّ بالنّقدَيْنِ (ولوْ مغشوشَيْنِ يسيرًا)؛ كحبَّةِ فضةٍ فِي دينارٍ، ذكرَهُ فِي المُغنِي والشّرحِ[1]؛ لأنَّهُ لاَ يمكنُ التّحرُّزُ مِنهُ،

---

(١) انظر: المغني (٧/ ١٢٥)، الشرح الكبير (١٤/ ١٥).

ب. إن كان كثيرًا

■ فإنْ كانَ الغشُّ كثيرًا: لمْ تصحَّ لعدمِ انضباطِهِ.

ما يشترط في الربح في شركتي العنان والمضاربة أن يكون جزءًا مشاعًا معلومًا

● (و) يُشترطُ أيضًا: (أنْ يشترطَا لكلٍّ مِنْهُمَا جزءًا مِنَ الرِّبحِ مشاعًا معلومًا)؛ كالثُّلثِ والرُّبعِ؛ لأنَّ الرِّبحَ مستحقٌّ لهمَا بحسبِ الاشتراطِ، فلمْ يكنْ بدٌّ مِنَ اشتراطِهِ؛ كالمضاربَةِ،

الحكم إن قالا: «الربح بيننا»

○ فإنْ قالَا: والرِّبحُ بيننَا: فهوَ بينَهُمَا نصفَيْنِ،

○ (فإنْ لمْ يذكرَا الرِّبحَ): لمْ تصحَّ؛ لأنَّهُ المقصودُ مِنَ الشَّركَةِ، فلَا يجوزُ الإخلالُ بِهِ،

○ (أوْ شرطَا لأحدِهِمَا جزءًا مجهولًا): لمْ تصحَّ؛ لأنَّ الجهالَةَ تمنعُ تسليمَ الواجبِ،

○ (أوْ) شرطَا (دراهمَ معلومَةً): لمْ تصحَّ؛ لاحتمالِ أنْ لَا يربحَهَا، أوْ لَا يربحَ غيرَهَا،

○ (أوْ) شرطَا (ربحَ أحدِ الثَّوبَيْنِ)، أوْ إحدَىٰ السَّفرتَيْنِ، أوْ ربحَ تجارةٍ فِي شهرٍ أوْ عامٍ بعينِهِ: (لمْ تصحَّ)؛ لأنَّهُ قدْ يربحُ فِي ذلكَ المعيَّنِ دونَ غيرِهِ، أوْ بالعكسِ فيختصُّ أحدُهُمَا بالرِّبحِ وهوَ مخالفٌ لموضوعِ الشَّركَةِ.

العقود التي يشترط فيها تعيين جزء مشاع معلوم من الربح

■ (وكذَا مساقاةٌ ومزارعةٌ ومضاربةٌ) فيعتبرُ فِيهَا تعيينُ جزءٍ مشاعٍ معلومٍ للعاملِ؛ لمَا تقدَّمَ[1].

---

(١) أي عند قوله: «(و) يُشترطُ أيضًا: (أنْ يشترطَا لكلٍّ مِنْهُمَا جزءًا مِنَ الرِّبحِ ...» في (ص٩٢٧).

توزيع الخسارة في شركة العنان

(والوضيعةُ)؛ أيِ: الخسرانُ: (علَىٰ قدرِ المالَيْنِ[1]) بالحسابِ، سواءٌ كانتْ:

- لتلفٍ،
- أوْ نقصانٍ فِي الثّمنِ،
- أوْ غيرِ ذلكَ.

مما لا يشترط في رأس مال شركة العنان: ا. خلط المالين

(ولَا يُشترطُ:

- خلطُ المالَيْنِ)؛ لأنَّ القصدَ الرِّبحُ، وهوَ لَا يتوقّفُ علَىٰ الخلطِ،

ب. كونهما من جنس واحد

- (ولَا) يُشترطُ أيضًا: (كونُهُمَا مِنْ جنسٍ واحدٍ)؛ فتجوزُ إنْ أخرجَ أحدُهُمَا دنانيرَ والآخرُ دراهمَ، فإذَا اقتسمَا:
  - رجعَ كلٌّ بمالِهِ،
  - ثمَّ اقتسمَا الفضلَ.

۞ ۞ ۞

من آثار الشركة

ومَا يشتريهِ كلٌّ مِنْهُمَا بعدَ عقدِ الشّركَةِ: فهوَ بينَهُمَا، وإنْ تلفَ أحدُ المالَيْنِ: فهوَ مِنْ ضمانِهِمَا.

ما يجوز للشريك من التصرفات في الشركة

ولكلٍّ مِنْهُمَا أنْ:

- يبيعَ،
- ويشتريَ،
- ويقبضَ،

---

(١) في (د، ز، س): «المال»، وأشار في (س) إلىٰ أنها في نسخة «المالين» كما هو مثبت من (الأصل).

- ويطالبَ بالدَّيْنِ ويخاصمَ فيهِ،
- ويحيلَ ويحتالَ،
- ويرُدَّ بالعيبِ،
- ويفعلَ كلَّ مَا هوَ مِنْ مصلحَةِ تجارتِهِمَا.

ما لا يجوز للشريك من التصرفات في الشركة إلا بإذن الآخر

لَا أنْ:

- يكاتبَ رقيقًا،
- أوْ يزوِّجَهُ،
- أوْ يعتقَهُ،
- أوْ يحابِيَ،
- أوْ يقترضَ علَىٰ الشّركَةِ،
  - إلَّا بإذنِ شريكِهِ.

ما يلزم الشريك عمله:

وعلَىٰ كلٍّ مِنْهُمَا أنْ يتولَّىٰ مَا جرَتِ العادَةُ بتولِّيهِ مِنْ:

- نشرِ ثوبٍ،
- وطيِّهِ،
- وإحرازِهِ،
- وقبضِ النّقدِ،
- ونحوِهِ،
  - فإنِ استأجرَ لهُ: فالأجرَةُ عليهِ.

۞ ۞ ۞

(فصلٌ)

النوع الثاني: المضاربة
تعريفها لغة

النَّوعُ (الثَّانِي: المضاربةُ)، مِنَ الضَّربِ فِي الأرضِ، وهوَ السَّفرُ للتّجارَةِ، قالَ اللهُ تعالَى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠]، وتُسمَّى: قِراضًا ومعاملةً.

المضاربة اصطلاحًا

وهيَ: دفعُ مالٍ معلومٍ (لمتّجرٍ)؛ أيْ: لِمَنْ يتّجرُ (بِهِ ببعضِ ربحِهِ)؛ أيْ: بجزءٍ معلومٍ مشاعٍ مِنهُ كمَا تقدَّمَ[١].

حكم المضاربة إن لم يُحدد نصيب العامل:
أ. مستحق الربح
ب. متحمل الخسارة
ج. ما يستحق العامل

فلوْ قالَ: خذْ هذَا المالَ مضاربةً ولمْ يذكرْ سهمَ العاملِ:

- فالرِّبحُ كلُّهُ لربِّ المالِ،
- والوضيعَةُ عليهِ،
- وللعاملِ أجرَةُ مثلِهِ.

حكم المضاربة إن شرط بعض الربح لغير العامل:
أ. إن كان لعبد أحدهما أو عبديهما

وإنْ شرطَا جزءًا مِنَ الرِّبحِ لعبدِ أحدِهِمَا أوْ لعبديْهِمَا:

- صحَّ،
- وكانَ لسيِّدِهِ.

ب. إن كان لغيرهما

وإنْ شرطاهُ للعاملِ ولأجنبيٍّ معًا -ولوْ ولدِ أحدِهِمَا أوِ امرأتِهِ-:

- وشرطَا عليهِ عملًا معَ العاملِ: صحَّ وكانَا عاملَيْنِ،

---

(١) أي عند قوله: «(و) يُشترطُ أيضًا: (أنْ يشترطَا لكلٍّ مِنْهُمَا جزءًا مِنَ الرِّبحِ ...)» في (ص٩٢٧).

- وإلَّا: لَمْ تصحَّ المضاربةُ.

قسمة الربح في المضاربة إن قالا: «الربح بيننا»

(فإنْ قالَ) ربُّ المالِ للعاملِ:

- اتّجرْ بهِ (والرِّبحُ بيننَا: فنصفانِ)؛ لأَنَّهُ أضافَهُ إليْهِمَا إضافةً واحدةً، ولَا مرجِّحَ فاقتضَىٰ التّسويَةَ.

حكم المضاربة إن حددا جزءًا من الربح لأحدهما فقط:

- (وإنْ قالَ): اتجرْ بهِ (ولِي) ثلاثَةُ أرباعِهِ أوْ ثلثُهُ،
- (أوْ) قالَ: اتجرْ بهِ و (لكَ ثلاثَةُ أرباعِهِ أوْ ثلثُهُ):

أ. حكم العقد

  - صحَّ)؛ لأَنَّهُ متَىٰ عُلمَ نصيبُ أحدِهِمَا أخذَهُ،

ب. قسمة الربح

  - (والباقِي للآخرِ)؛ لأنَّ الرِّبحَ مستحقٌّ لهمَا، فإذَا قُدِّرَ نصيبُ أحدِهِمَا مِنهُ فالباقِي للآخرِ بمفهومِ اللّفظِ.

ج. المستحق للجزء المشروط إن اختلفا

(وإنِ اختلفَا لمَنِ) الجزءُ (المشروطُ: فـ)ـهوَ (لعاملٍ) قليلًا كانَ أوْ كثيرًا؛ لأَنَّهُ يستحقُّهُ بالعملِ، وهوَ يقلُّ ويكثرُ، وإنَّمَا تتقدّرُ حصّتُهُ بالشّرطِ، بخلافِ ربِّ المالِ؛ فإنَّهُ يستحقُّهُ بمالِهِ،

- ويحلفُ مدَّعيهِ.

من يؤخذ بقوله إن اختلفا في قدر الجزء

وإنِ اختلفَا فِي قدرِ الجزءِ بعدَ الرِّبحِ[1]: فقولُ مالكٍ بيمينِهِ،

حكم النزاع في الجزء المشروط أو قدره في المساقاة والمزارعة

- (وكذَا مساقاةٌ ومزارعةٌ) إذَا اختلفَا فِي:
  - الجزءِ المشروطِ،
  - أوْ قدرِهِ؛
    - لمَا تقدَّمَ.

---

(١) في (الأصل): «في قدر الجزء وبعد الربح».

ومضاربةٌ كشركَةِ عنانٍ فيمَا تقدَّمَ[1].

آثار فساد المضاربة: وإنْ فسدَتْ:

ا. مستحق الربح
- فالرِّبحُ لربِّ المالِ،

ب. ما يستحقه العامل
- وللعاملِ أجرَةُ مثلِهِ.

حكم تأقيت المضاربة وتعليقها
وتصحُّ:
- مؤقَّتةً،
- ومعلَّقةً.

۞۞۞

حكم مضاربة العامل بمال لآخر:
(ولَا يضاربُ) العاملُ (بمالٍ لآخرَ إنْ أضرَّ الأوّلَ ولمْ يرضَ)؛ لأنَّهَا

ا. محل حرمة ذلك
تنعقدُ علَىٰ الحظِّ والنّماءِ، فلمْ يجزْ لهُ أنْ يفعلَ مَا يمنعُهُ،

ب. محل جواز ذلك
- وإنْ لمْ يكنْ فِيهَا ضررٌ علَىٰ الأوّلِ،
- أوْ أذنَ:
  - جازَ،

ما يجب على العامل إن خالف وضارب لآخر
- (فإنْ فعلَ) بأنْ ضاربَ لآخرَ معَ ضررِ الأوّلِ بغيرِ إذنِهِ: (ردَّ حصتَهُ) مِنْ ربحِ الثانيةِ (فِي الشّركَةِ) الأولَىٰ؛ لأنَّهُ استحقَّ ذلكَ بالمنفعَةِ الَّتِي استحقّتْ بالعقدِ الأوّلِ.

حكم النفقة للعامل
ولَا نفقَةَ لعاملٍ إلَّا بشرطٍ.

قسم الربح مع بقاء المضاربة
(ولَا يُقسمُ) الرِّبحُ (معَ بقاءِ العقدِ)؛ أيِ: المضاربَةِ (إلَّا باتِّفاقِهِمَا)؛

---

(١) أي عند قوله: «(ويُشترطُ) لشركَةِ العنانِ والمضاربَةِ ...» في (ص٩٢٦).

- لأنَّ الحقَّ لَا يخرجُ عَنْهُمَا،
- والرِّبحُ وقايةٌ لرأسِ المالِ.

۞۞۞

أثر تلف رأس مال المضاربة أو بعضه:

(وإنْ:

- تلفَ رأسُ المالِ، أوْ) تلفَ (بعضُهُ):

أ. إن كان التلف قبل التصرف

- قبلَ التّصرفِ: انفسخَتْ فيهِ المضاربَةُ؛ كالتّالفِ قبلَ القبضِ،

ب. إن كان التلف بعد التصرف

- وإنْ تلفَ (بعدَ التّصرُّفِ): جُبرَ مِنَ الرِّبحِ؛ لأَنَّهُ دارَ فِي التِّجارَةِ، وشرعَ فيمَا قُصدَ بالعقدِ مِنَ التُّصرفاتِ المؤدِّيَةِ إِلَىٰ الرِّبحِ،

جبر الخسارة في المضاربة من الربح

- (أوْ خسرَ) فِي إحدَىٰ سلعتَيْنِ، أوْ سفرتَيْنِ: (جُبرَ) ذلكَ (مِنَ الرِّبحِ)؛ أيْ: وجبَ جبرُ الخسرانِ مِنَ الرِّبحِ، ولمْ يستحقَّ العاملُ شيئًا إِلَّا بعدَ كمالِ رأسِ المالِ؛ لأَنَّهَا مضاربةٌ واحدةٌ، (قبلَ:
  - قسمتِهِ) ناضًّا،
  - (أوْ تَنْضِيْضِهِ) معَ محاسبتِهِ،

الحال التي لا يجبر فيها الخسران من الربح

  - فإذَا احتسبَا وعلمَا مالَهُمَا: لمْ يجبرِ الخسرانُ بعدَ ذلكَ ممَّا قبلَهُ، تنزيلًا للتّنضيضِ معَ المحاسبَةِ منزلَةَ المقاسمَةِ.

حكم تنضيض مال المضاربة إذا فسخت

وإنِ انفسخَ العقدُ، والمالُ:

- عرضٌ،
- أوْ دَينٌ،
  - فطلبَ ربُّ المالِ تنضيضَهُ: لزمَ العاملَ.

أثر الموت على المضاربة

وتبطلُ بموْتِ أحدِهِمَا.

حكم من مات وبيده مال لغيره لم تعرف عينه

فإنْ ماتَ:

- عاملٌ،
- أوْ مودعٌ،
- أوْ وصيٌّ،
- ونحوُهُ،
  - وجهلَ بقاءَ مَا بيدِهِمْ: فهوَ دَينٌ فِي التّرِكَةِ؛ لأنَّ الإخفاءَ وعدمَ التّعيينِ؛ كالغصبِ.

۞۞۞

ما يقبل فيه قول العامل في المضاربة

ويُقبل قولُ العاملِ فيـ:

- ـمَا يدّعيهِ مِنْ:
  - هلاكٍ،
  - وخسرانٍ،
- ومَا يذكرُ أنَّهُ اشتراهُ:
  - لنفسِهِ،
  - أوْ للمضاربَةِ؛
    - لأنّهُ أمينٌ.

ما يقبل فيه قول رب المال

والقولُ قولُ ربِّ المالِ فِي: عدمِ ردِّهِ إليهِ.

۞۞۞

(فصلٌ)

النوع الثالث: شركة الوجوه

(الثَّالثُ: شركَةُ الوجوهِ) سُمِّيَتْ بذلكَ؛ لأَنَّهُمَا يعاملانِ فِيهَا بوجهِهِمَا؛ أيْ: جاهِهِمَا، والجاهُ والوجَهُ واحدٌ.

سبب تسميتها

تعريف شركة الوجوه

وهيَ: أنْ يشتركَا علَىٰ (أنْ يشتريَا فِي ذمَّتيْهِمَا)، مِنْ غيرِ أنْ يكونَ لهمَا مالٌ، (بجاهِهِمَا، فمَا ربحاهُ فـ)ـهوَ (بينَهُمَا) علَىٰ مَا شرطاهُ، سواءٌ:

حكم تعيين محل الشراكة فيها

- عيَّنَ أحدُهُمَا لصاحبِهِ:
  - مَا يشتريهِ،
  - أوْ جنسَهُ،
  - أوْ وقتَهُ،
- أوْ لَا، فلوْ قالَ: مَا اشتريْتَ مِنْ شيءٍ فبيننَا: صحَّ.

صفة الشريكين في شركة الوجوه

(وكلُّ واحدٍ مِنْهُمَا:

- وكيلُ صاحبِهِ،
- وكفيلٌ عنهُ بالثَّمنِ)؛
  - لأنَّ مبناهَا علَىٰ الوكالَةِ والكفالَةِ.

متعلق الملك في شركة الوجوه

(والمِلكُ بينَهُمَا: علَىٰ مَا شرطاهُ)؛ لقولِهِ ﷺ: «المؤمنُونَ عندَ شروطِهِمْ»[1].

(١) سبق تخريجه في (ص٧٦٤).

توزيع الخسارة في شركة الوجوه

(والوضيعةُ: علَىٰ قدرِ ملكيْهِمَا)؛ كشركةِ العنانِ؛ لأنَّهَا فِي معناهَا.

قسمة الربح في شركة الوجوه

(والرِّبحُ: علَىٰ مَا شرطَا)؛ كالعنانِ.

وهُمَا فِي تصرُّفٍ كشريكَيْ عنانٍ.

۞ ۞ ۞

النوع الرابع: شركة الأبدان

(الرَّابعُ: شركَةُ الأبدانِ)، وهيَ: (أنْ يشتركَا فيمَا يكتسبانِ بأبدانِهِمَا)؛

تعريفها

أيْ: يشتركانِ فِي كسبِهِمَا مِنْ صنائعِهِمَا، فمَا رزقَ اللهُ فهوَ بينَهُمَا.

لزوم ما تقبّله أحدهما عليهما جميعًا

(فمَا تقبَّلَهُ أحدُهُمَا مِنْ عملٍ: يلزمُهُمَا فعلُهُ)، ويطالبانِ بهِ؛ لأنَّ شركَةَ الأبدانِ لَا تنعقدُ إلَّا علَىٰ ذلكَ.

حكم شركة الأبدان مع اختلاف الصنائع

وتصحُّ معَ اختلافِ الصَّنائعِ؛ كقصَّارٍ معَ خيَّاطٍ.

أحكام أجرة العمل في شركة الأبدان:

و:

أ. من يطالب بها

- لكلِّ واحدٍ مِنْهُمَا: طلبُ الأجرَةِ،

ب. من تدفع له

- وللمستأجرِ: دفعُهَا إلَىٰ أحدِهِمَا.

ج. ضمان تلفها

ومِنْ تلفَتْ بيدِهِ بغيرِ تفريطٍ: لَمْ يضمنْ.

ما تصح فيه شركة الأبدان:

(وتصحُّ) شركَةُ الأبدانِ (فِي:

- الاحتشاشِ،
- والاحتطابِ،
- وسائرِ المباحاتِ)؛
  - كالثِّمارِ المأخوذَةِ مِنَ الجبالِ، والمعادنِ، والتَّلصُّصِ علَىٰ دارِ الحربِ؛

▪ لمَا روَىٰ أبُو داودَ بإسنادِهِ عنْ عبدِ اللهِ ﷺ قالَ: «اشتركْتُ أنَا وسعدٌ وعمّارٌ يومَ بدرٍ، فلمْ أجئْ أنَا وعمّارٌ بشيءٍ، وجاءَ سعدٌ بأسيرَيْنِ»[١]، قالَ أحمدُ: أشركَ بينَهُمُ النَّبيُّ ﷺ[٢].

اثر مرض احد الشريكين او تركه للعمل على استحقاقه من الكسب

(وإنْ مرضَ أحدُهُمَا:

• فالكسبُ) الَّذِي عملَهُ أحدُهُمَا (بينَهُمَا)، احتجَّ الإمامُ بحديثِ سعدٍ ﷺ[٣]،

○ وكذَا لوْ تركَ العملَ لغيرِ عذرٍ،

مطالبة الصحيح للمريض بإقامة احد مكانه

• (وإنْ[٤] طالبَهُ الصّحيحُ أنْ يقيمَ مُقامَهُ: لزمَهُ)؛ لأنَّهُمَا دخلاَ علَىٰ أنْ يعملَا، فإذَا تعذّرَ عليهِ العملُ بنفسِهِ لزمَهُ أنْ يقيمَ مُقامَهُ توفيةً للعقدِ بمَا يقتضيهِ،

○ وللآخرِ الفسخُ.

حكم اشتراكهما في الحمل على دابتيهما

وإنِ اشتركَا علَىٰ أنْ يحملَا علَىٰ دابتيْهِمَا والأجرَةُ بينَهُمَا: صحَّ.

وإنْ آجَرَاهما بأعيانِهِمَا: فلكلٍّ أجرَةُ دابّتِهِ.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٨٨)، وابن ماجه (٢٢٨٨)، والنسائي (٧/ ٣١٩) من حديث أبي عبيدة عن عبد الله بن مسعود ﷺ به.

(٢) انظر: المغني (٧/ ١١١).

(٣) في الحديث السابق، وأما احتجاج الإمام أحمد، فانظر: مسائل ابن هانئ (٢/ ٢١) برقم (١٢٦١-١٢٦٣)، زاد المسافر (٤/ ٢٠٢)، (٤/ ٢٠٣).

(٤) في (ز): «فإن».

ويصحُّ: دفعُ دابَّةٍ ونحوِهَا لمَنْ يعملُ عَلَيْهَا، ومَا رزقَهُ اللهُ بينَهُمَا علَىٰ مَا شرطاهُ.

۞۞۞

النوع الخامس: شركة المفاوضة:

(الخامسُ: شركَةُ المفاوضَةِ)، وهيَ: (أنْ يفوِّضَ[1] كلٌّ مِنْهُمَا إلَىٰ صاحبِهِ كلَّ تصرُّفٍ ماليٍّ وبدنيٍّ مِنْ أنواعِ الشَّركَةِ)،

النوع الأول

- بيعًا، وشراءً، ومضاربةً، وتوكيلًا، وابتياعًا فِي الذِّمَّةِ، ومسافرةً بالمالِ، وارتهانًا، وضمانَ مَا يرَىٰ مِنَ الأعمالِ،

النوع الثاني

- أوْ يشتركَا فِي كلِّ مَا يثبتُ لهمَا وعليهمَا،

حكمها

  - فتصحُّ.

قسمة الربح فيها

(والرِّبحُ علَىٰ مَا شرطاهُ،

توزيع الخسارة فيها

والوضيعَةُ بقدرِ المالِ)؛

- لمَا سبقَ فِي العنانِ.

ما يفسد شركة المفاوضة

(فإنْ أدخلَا فِيهَا:

- كسبًا،
- أوْ غرامةً،
  - نادرَيْنِ)؛

---

(١) في (س): «يوفض»، وقال في هامشها: (هكذا في المحررة علىٰ المؤلف، وصوابه: «أن يفوض»).

- كوجدانِ لقطةٍ، أوْ ركازٍ، أوْ ميراثٍ، أوْ أرشِ جنايةٍ،

- (أوْ مَا يلزمُ أحدَهُمَا مِنْ ضمانِ غصبٍ أوْ نحوِهِ،

  - فسدَتْ)؛

    - لكثرَةِ الغررِ فِيهَا؛
    - ولأنَّهَا تضمّنَتْ كفالةً وغيرَهَا ممّا لَا يقتضيهِ العقدُ.



(بابُ المساقَاةِ)

سبب تسمية المساقاة

مِنَ السّقْيِ؛ لأنَّهُ أهمُّ أمرِهَا بالحجازِ.

المساقاة اصطلاحًا

وهيَ: دفعُ شجرٍ لهُ ثمرٌ مأكولٌ، ولوْ غيرَ مغروسٍ إلَىٰ آخرَ؛ ليقومَ بسقيِهِ ومَا يحتاجُ إليهِ بجزءٍ معلومٍ لهُ مِنْ ثمرِهِ.

ما تصح المساقاة عليه:

(تصحُّ) المساقَاةُ (علَىٰ:

١. شجر مغروس له ثمر يؤكل

- شجرٍ لهُ ثمرٌ يؤكلُ) مِنْ نخلٍ وغيرِهِ؛
  - لحديثِ ابنِ عمرَ رضي الله عنهما: «عاملَ النَّبيُّ ﷺ أهلَ خيبرَ بشطرِ مَا يخرجُ مِنْهَا مِنْ ثمرٍ أوْ زرعٍ»، متَّفقٌ عليهِ[1]،
  - وقالَ أبُو جعفرٍ: «عاملَ النَّبيُّ ﷺ أهلَ خيبرَ بالشّطرِ، ثمَّ أبُو بكرٍ، ثمَّ عمرُ، ثمَّ عثمانُ، ثمَّ عليٌّ، ثمَّ أهلُوهُمْ إلَىٰ اليومِ، يُعطونَ الثُّلثَ أوِ الرُّبعَ»[2].
    - ولَا تصحُّ علَىٰ مَا لَا ثمرَ لهُ؛ كالحوَرِ،
    - أوْ لهُ ثمرٌ غيرُ مأكولٍ؛ كالصّنَوْبرِ والقرَظِ[3].

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٧)، والبخاري (٢٣٢٨)، ومسلم (١٥٥١).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٣٣٨)، ومن طريقه ابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٢١٤)، وابن زنجويه في الأموال (٣٠٠) عن الحجاج بن أرطاة عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب رضي الله عنهم به مرسلًا.

(٣) في (الأصل، س): «والقرط».

٢. شجر مثمر ثمرة لم تكمل

• (و) تصحُّ المساقَاةُ أيضًا (علَىٰ): شجرٍ ذِي (ثمرةٍ موجودةٍ) لمْ تكملْ، تُنمَّىٰ بالعملِ؛ كالمزارعَةِ علَىٰ زرعٍ نابتٍ؛ لأنَّهَا إذَا جازَتْ فِي المعدومِ معَ كثرَةِ الغررِ ففِي الموجودِ وقلَّةِ الغررِ أوْلَىٰ.

٣. شجر غير مغروس

• (و) تصحُّ أيضًا (علَىٰ: شجرٍ يغرسُهُ) فِي أرضِ ربِّ الشّجرِ (ويعمل عليهِ حتَّىٰ يثمرَ)، احتجَّ الإمامُ بحديثِ خيبر[1]؛ ولأنَّ العوضَ والعملَ معلومانِ؛ فصحّتْ؛ كالمساقَاةِ علَىٰ شجرٍ مغروسٍ،

ما يشترط في نصيب العامل

○ (بجزءٍ مِنَ الثّمرَةِ)، مشاعٍ، معلومٍ، وهوَ متعلّقٌ بقولِهِ: «تصحُّ»؛

مما يفسد المساقاة

■ فلوْ شرطَا فِي المساقَاةِ: الكلَّ لأحدِهِمَا، أوْ آصعًا معلومةً، أوْ ثمرَةَ شجرةٍ معيّنَةٍ: لمْ تصحَّ.

تعريف المناصبة والمغارسة

وتصحُّ المناصبَةُ والمغارسَةُ، وهيَ: دفعُ أرضٍ وشجرٍ لمَنْ يغرسُهُ -كمَا تقدَّمَ- بجزءٍ مشاعٍ معلومٍ مِنَ الشّجرِ.

۞۞۞

عقد المساقاة من حيث اللزوم وعدمه

(وهوَ)؛ أيْ: عقدُ المساقَاةِ والمغارسَةِ والمزارعَةِ: (عقدٌ جائزٌ) مِنَ الطّرفَيْنِ قياسًا علَىٰ المضاربَةِ؛ لأنَّهَا عقدٌ علَىٰ جزءٍ مِنَ النّماءِ فِي المالِ، فلَا تفتقرُ إلَىٰ ذكرِ مدَّةٍ، ولكلٍّ مِنْهُمَا فسخُهَا متَىٰ شاءَ،

أثر فسخ المساقاة قبل ظهور الثمرة:
أ. إن فسخها المالك

• (فإنْ فسخَ المالكُ قبلَ ظهورِ الثّمرَةِ: فللعاملِ الأجرَةُ)؛ أيْ: أجرَةُ مثلِهِ؛ لأنَّهُ منعَهُ مِنْ إتمامِ عملِهِ الَّذِي يستحقُّ بِهِ العوضَ،

---

(١) انظر: زاد المسافر (٢/ ٤٥٧).

ب. إن فسخها العامل

- (وإنْ فسخَهَا هوَ)؛ أيْ: فسخَ العاملُ المساقَاةَ قبلَ ظهورِ الثّمرَةِ: (فلَا شيءَ لهُ)؛ لأنَّهُ رضِيَ بإسقاطِ حقّهِ.

اثر فسخ المساقاة بعد ظهور الثمرة

- وإنِ انفسخَتْ بعدَ ظهورِ الثّمرَةِ:
  - فهِيَ بينَهُمَا علَىٰ مَا شرطَا،
  - ويلزمُ العاملَ تمامُ العملِ؛
    - كالمضاربِ.

۞ ۞ ۞

ضابط ما يلزم العامل في المساقاة

(ويلزمُ:

- العاملَ: كلُّ مَا فيهِ صلاحُ الثّمرَةِ مِنْ:

بعض ما يلزم العامل في المساقاة

  - حرثٍ، وسقيٍ، وزِبارٍ) -بكسرِ الزّايِ، وهوَ: قطعُ الأغصانِ الرّديئَةِ مِنَ الكرمِ- (وتلقيحٍ، وتشميسٍ، وإصلاحِ موضعِهِ، و) إصلاحِ (طرقِ الماءِ، وحصادٍ، ونحوِهِ)؛ كآلَةِ حرثٍ وبقرِهِ، وتفريقِ زِبْلٍ، وقطعِ حشيشٍ مضرٍّ، وشجرٍ يابسٍ، وحفظِ ثمرٍ علَىٰ شجرٍ إلَىٰ أنْ يُقسمَ،

ضابط ما يلزم رب المال في المساقاة

- (وعلَىٰ ربِّ المالِ: مَا يصلحُهُ)؛ أيْ: مَا يحفظُ الأصلَ؛

بعض ما يلزم رب المال في المساقاة

  - (كسدِّ حائطٍ، وإجراءِ الأنهارِ)، وحفرِ البئرِ، (والدولابِ ونحوِهِ)؛ كآلَتِهِ الَّتِي تديرُهُ، ودوابِّهِ، وشراءِ مَا يلقحُ بهِ، وتحصيلِ ماءٍ، وزِبْلٍ.

الملزم بالجذاذ

- والجذاذُ عَلَيْهِمَا بقدرِ حصتيْهِمَا،
  - إلَّا أنْ يشترطَهُ علَىٰ العاملِ.

من يؤخذ بقوله عند الخلاف في المساقاة

والعاملُ فِيهَا كالمضاربِ فيمَا يقبلُ ويردُّ وغيرِ ذلكَ.

۞۞۞

(فصلٌ)

حكم المزارعة

(وتصحُّ المزارعَةُ)؛ لحديثِ خيبرَ السّابقِ[1].

تعريف المزارعة

وهيَ:

- دفعُ أرضٍ وحبٍّ لمَنْ يزرعُهُ ويقومُ عليهِ،
- أوْ حبٍّ مزروعٍ ينمَّىٰ بالعملِ لمَنْ يقومُ عليهِ،

ما يلزم في النصيب المشترط في المزاراعة

○ (بجزءٍ) مشاعٍ (معلومِ النِّسبةِ)؛ كالثُّلثِ أوِ الرُّبعِ ونحوِهِ، (ممّا يخرجُ مِنَ الأرضِ لربِّهَا)؛ أيْ: لربِّ الأرضِ، (أوْ للعاملِ والباقِي للآخرِ)؛ أيْ: إنْ شرطَ الجزءَ المسمَّىٰ لربِّ الأرضِ فالباقِي للعاملِ، وإنْ شرطَ للعاملِ فالباقِي لربِّ الأرضِ؛ لأنَّهُمَا يستحقّانِ ذلكَ، فإذَا عُيِّنَ نصيبُ أحدِهِمَا مِنهُ، لزمَ أنْ يكونَ الباقِي للآخرِ.

اشتراط كون البذر والغراس من رب الأرض: الرواية الأولى

(ولَا يُشترطُ) فِي المزارعَةِ والمغارسَةِ: (كونُ البذرِ والغراسِ مِنْ ربِّ الأرضِ)، فيجوزُ[2] أنْ يخرجَهُ العاملُ فِي قولِ عمرَ وابنِ مسعودٍ وغيرِهِمَا[3]،

---

(١) أي حديث: «عاملَ النَّبيُّ ﷺ أهلَ خيبرَ بشطرِ مَا يخرجُ مِنْهَا مِنْ ثمرٍ أوْ زرعٍ»، وسبق تخريجه في (ص٩٤١).

(٢) من هنا بداية سقط في (الأصل) إلىٰ (ص١١٠٢).

(٣) أما قول عمر رضي الله عنه فأخرجه الطحاوي في معاني الآثار (٤/ ١١٤)، والبيهقي (٦/ ١٣٥).
وأما قول ابن مسعود رضي الله عنه فأخرجه عبد الرزاق (٨/ ٩٩)، وابن أبي شيبة (٦/ ٣٣٧)، والطحاوي في معاني الآثار (٤/ ١١٤).

=

ونصَّ عليهِ فِي روايةِ مهنًّا[١]، وصحَّحَهُ فِي المُغنِي والشرحِ، واختارَهُ أبُو مُحمَّدٍ الجوزيُّ، والشّيخُ تقيُّ الدِّينِ[٢]، (وعليهِ عملُ النّاسِ)؛ لأنَّ الأصلَ المعوّلَ عليهِ فِي المزارعَةِ قصَّةُ خيبرَ، ولمْ يذكرِ النَّبيُّ ﷺ أنَّ البذرَ علَىٰ المسلِمينَ[٣]،

الرواية الثانية

- وظاهرُ المذهبِ: اشتراطُهُ، نصَّ عليهِ فِي روايَةِ جماعةٍ[٤]، واختارَهُ عامَّةُ الأصحابِ، وقدّمَهُ فِي التّنقيحِ، وتبعَهُ المصنِّفُ فِي الإقناعِ، وقطعَ بهِ فِي المنتهَىٰ[٥].

حكم اشتراط رب الأرض نصيبًا معينًا

وإنْ شرطَ ربُّ الأرضِ أنْ يأخذَ مثلَ بذرِهِ ويقتسمَا الباقِي: لمْ يصحَّ.

حكم الجمع بين المزارعة والمساقاة

وإنْ كانَ فِي الأرضِ شجرٌ،

- فزارعَهُ علَىٰ الأرضِ،
- وساقاهُ علَىٰ الشّجرِ:
  - صحَّ،

= ورُوي عن ابن عمر كذلك، أخرجه ابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٢١٥) من طريقين عنه، وقال: (فهذان إسنادان في غاية الصحة).

(١) انظر: زاد المسافر (٢/ ٤٥٦)، وراجع: الهداية لأبي الخطاب (ص٢٩١)، (ص٢٩٢).

(٢) انظر: المغني (٧/ ٥٦٣)، الشرح الكبير (١٤/ ٢٤٢)، المذهب الأحمد (ص٢٨٩)، القواعد النورانية (ص٢٥٠، ٢٥٥) مجموع الفتاوىٰ (٣٠/ ١١٠، ١١٩).

(٣) سبق ذكره وتخريجه في (ص٩٤١).

(٤) انظر: مسائل الكوسج (٦/ ٢٦٦٧) برقم (١٨٧٦)، مسائل صالح (١٠٥)، مسائل أبي داود (ص٢٧٢) برقم (١٣٠٤)، مسائل عبد الله (ص٤٠٤) برقم (١٤٥١)، زاد المسافر (٢/ ٤٦٢)، والجامع لعلوم الإمام أحمد (٩/ ٤٥٢).

(٥) انظر: التنقيح (ص٢٧٢)، الإقناع (٢/ ٤٨٣)، المنتهىٰ (٣/ ٥٩).

حكم الجمع بين الإجارة والمساقاة

- وكذَا لوْ آجرَهُ الأرضَ،
- وساقاهُ علَىٰ شجرِهَا:
  - فيصحُّ، مَا لمْ يُتّخذْ حيلةً علَىٰ بيعِ الثّمرَةِ قبلَ بدوِّ صلاحِهَا.

صيغ عقد المساقاة والمزراعة

وتصحُّ مساقاةٌ ومزارعةٌ:

- بلفظِهَا[1]،
- ولفظِ المعاملَةِ، ومَا فِي معنَىٰ ذلكَ،
- ولفظِ إجارَةٍ؛
  - لأنَّهُ مؤدٍّ للمعنَىٰ.

حكم تاجير الأرض بجزء مما يخرج منها

وتصحُّ: إجارَةُ أرضٍ بجزءٍ مشاعٍ ممّا يخرجُ مِنْهَا،

- فإنْ لمْ تزرعْ: نظرَ إلَىٰ مُعَدَّلِ المُغَلِّ فيجبُ القسطُ المسمَّىٰ.

۞۞۞

---

(١) في (د، ز): «بلفظهما».

(بابُ الإجارَةِ)

الإجارة لغة: مشتقَّةٌ مِنَ الأجرِ، وهوَ: العوضُ، ومنْهُ سُمِّيَ الثَّوابُ أجرًا.

الإجارة شرعًا: وهيَ: عقدٌ علَىٰ منفعةٍ مباحةٍ معلومةٍ،

- مِنْ عينٍ:
  - معيَّنةٍ،
  - أوْ موصوفةٍ فِي الذِّمَّةِ،
    - مدَّةً معلومةً،
- أوْ عملٍ معلومٍ، بعوضٍ معلومٍ.

صيغ عقد الإجارة: وتنعقدُ:

- بلفظِ الإجارَةِ والكراءِ ومَا فِي معناهُمَا،
- وبلفظِ بيعٍ إنْ لمْ يُضفْ للعَيْنِ.

۞۞۞

شروط الإجارة: و(تصحُّ) الإجارَةُ (بثلاثَةِ شروطٍ):

الشرط الأول: معرفة المنفعة: أحدُهَا: (معرفَةُ المنفعَةِ)؛ لأنَّهَا المعقودُ عَلَيْهَا، فاشتُرِطَ العلمُ بِهَا؛ كالمبيعِ، وتحصلُ المعرفَةُ إمَّا:

ما تحصل به معرفة المنفعة:

أ. العرف:

- بالعرفِ؛
  - (كسكنَىٰ دارٍ)؛ لأنَّهَا لَا تُكرَىٰ إلَّا لذلكَ. فلَا يعملُ فِيهَا حدادةً

سكنى الدار

ولَا قصارةً، ولَا يُسكنُهَا دابّةً، ولَا يجعلُهَا مخزنًا لطعامٍ.

▪ ويدخلُ ماءُ بئرٍ تبعًا.

▪ ولهُ إسكانُ ضيفٍ وزائرٍ.

خدمة الآدمي

○ (و) كـ(خدمَةِ آدمِيٍّ)؛ فيخدمُ مَا جرَتْ بهِ العادَةُ مِنْ ليلٍ ونهارٍ.

▪ وإنِ استأجرَ حُرَّةً أوْ أمةً: صرفَ وجهَهُ عنِ النّظرِ.

استئجار آدمي لعمل معلوم

○ (و) يصحُّ استئجارُ آدمِيٍّ لعملٍ معلومٍ؛ كـ(تعليمِ علمٍ)، وخياطَةِ ثوبٍ أوْ قصارتِهِ، أوْ ليدلَّ علَىٰ طريقٍ ونحوِهِ؛

▪ لمَا فِي البخاريِّ عنْ عائشةَ ﵂ فِي حديثِ الهجرَةِ: «واستأجرَ رسولُ اللهِ ﷺ وأبُو بكرٍ رجلًا[1] مِنْ بنِي الدّيلِ هاديًا خرِّيتًا»[2]، والخرّيتُ: الماهرُ بالهدايَةِ.

ب. الوصف

● وإمّا بالوصفِ؛

○ كحملِ زبرَةِ حديدٍ وزنُهَا كذَا إلَىٰ موضعٍ معيّنٍ، وبناءِ حائطٍ يَذكرُ طولَهُ، وعرضَهُ، وسمكَهُ، وآلَتَهُ.

۞۞۞

---

(١) في (ز): «رجلًا هو عبد الله بن أرقط، وقيل: ابن أريقط - كان كافرًا».

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٦٣) وليس في شيء من طرقه ذكر اسم الأجير.

وجاء ذكره من حديث عائشة ﵂ عند الطبراني في الكبير (٢٣/ ٢٤ رقم ٦٠)، والحاكم (٣/ ٨)، وقال: (حديث صحيح علىٰ شرط مسلم ولم يخرجاه).

الشرط الثاني: معرفة الأجرة

الشَّرطُ (الثَّانِي: معرفَةُ الأجرَةِ) بمَا تحصلُ بِهِ معرفَةُ الثَّمنِ؛ لحديثِ أحمدَ عنْ أبِي[1] سعيدٍ ﷺ: «أنَّ النَّبِيَّ ﷺ نهَىٰ عنِ استئجارِ الأجيرِ حتَّىٰ يُبيّنَ لهُ أجرَهُ»[2].

إجارة الدار بعمارتها

- فإنْ آجرَهُ الدَّارَ:
  - بعمارتِهَا،
  - أوْ عوضٍ معلومٍ، وشرطَ عليهِ عمارتَهَا خارجًا عنِ الأجرَةِ:
    - لمْ تصحَّ.

إجارة الدار بمعين مع احتساب ما ينفق في الأجرة

- ولوْ آجرَهَا بمعيّنٍ علَىٰ أنْ ينفقَ المستأجرُ مَا تحتاجُ إليهِ محتسبًا بِهِ مِنَ الأجرَةِ: صحَّ.

ما يستثنى من اشتراط معرفة الأجرة

(وتصحُّ) الإجارَةُ (فِي الأجيرِ والظِّئرِ بطعامِهِمَا وكسوتِهِمَا)؛

- رُوِيَ عنْ أبِي بكرٍ وعمرَ وأبِي موسَىٰ فِي الأجيرِ[3].

---

(١) في (د): «ابن».

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٥٩) من حديث إبراهيم النخعي عن أبي سعيد الخدري ﷺ به.
أعلَّه البيهقي (٦/ ١٢٠)، وعبد الحق في الأحكام الوسطىٰ (٣/ ٢٨٤) بالانقطاع.
وأخرجه النسائي (٧/ ٣١- ٣٢) موقوفًا، ورجحه أبو زرعة (انظر: العلل لابن أبي حاتم س١١١٨).

(٣) لم نقف علىٰ من أخرجها، وذكر البغوي في شرح السنة (٨/ ٢٥٩) معلقًا عن ابن أبي نجيح عن أبيه قال: (كان مع أبي موسىٰ الأشعري غلام يخدمه بطعام بطنه).
وفي مسائل الكوسج (٢٩٦٣) عن إسحاق بن راهويه قال: (فإن السنة مضت، في استئجار الرجل بالكسوة، وبطعامه أنه جائز، رأىٰ ذلك ابن عباس، وأبو هريرة ﷺ).
أما أثر ابن عباس ﷺ فأخرجه الحاكم (٢/ ٢٧٧)، والبيهقي (٤/ ٣٣٣). =

- وأمّا الظِّئْرُ؛ فلقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة:٢٣٣].

شروط صحة عقد الرضاع

- ويُشترطُ لصحَّةِ العقدِ:
  - العلمُ بمدَّةِ الرّضاعِ،
  - ومعرفَةُ الطِّفلِ بالمشاهدةِ،
  - وموضعِ الرّضاعِ،
  - ومعرفَةُ العوضِ.

قيام العرف مقام القول في تحديد الأجرة

(وإنْ:

- دخلَ حمّامًا أوْ سفينةً) بلَا عقدٍ،
- (أوْ أعطَىٰ ثوبَهُ قصارًا أوْ خيّاطًا) ليعملاهُ (بلَا عقدٍ:
  - صحَّ بأجرَةِ العادَةِ)؛ لأنَّ العرفَ الجارِيَ بذلكَ يقومُ مقامَ القولِ.
- وكذَا لوْ دفعَ متاعَهُ لمَنْ يبيعُهُ،
- أوِ استعملَ حمّالًا ونحوَهُ:
  - فلهُ أجرَةُ مثلِهِ، ولوْ لمْ يكنْ لهُ عادةٌ بأخذِ الأجرَةِ.

۞ ۞ ۞

= وأما أثر أبي هريرة ﷺ فأخرجه ابن ماجه (٢٤٤٥)، وصححه ابن حجر في الفتح (٩/ ٥٥٨)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٨٦٧).

الشرط الثالث: أن يكون نفع العين مباحًا مقدورًا عليه مقصودًا

الشَّرطُ (الثَّالثُ: الإباحةُ فِي) نفعِ (العَيْنِ) المقدورِ عليهِ المقصودِ؛ كإجارةِ دارٍ يجعلُهَا مسجدًا، وشجرٍ لنشرِ ثيابٍ، أوْ قعودِهِ بظلِّهِ.

أمثلة لما فقد فيه شرط الإباحة

- (فلَا تصحُّ) الإجارَةُ (علَىٰ نفعٍ محرَّمٍ؛
  - كالزِّنَا، والزَّمرِ، والغناءِ، وجعلِ دارِهِ كنيسةً، أوْ لبيعِ الخمرِ)؛
    - لأنَّ المنفعَةَ المحرَّمَةَ مطلوبٌ إزالتُهَا والإجارَةُ تنافِيهَا،
- وسواءٌ شرطَ ذلكَ فِي العقدِ، أوْ لَا، إذَا ظنَّ الفعلَ.

ولَا تصحُّ:

الإجارة لمنفعة غير مقدور عليها

- إجارَةُ طيرٍ ليوقظَهُ للصَّلَاةِ؛ لأنَّهُ غيرُ مقدورٍ عليهِ.

الإجارة لمنفعة غير مقصودة

- ولَا شمعٍ وطعامٍ ليتجمَّلَ بهِ ويردَّهُ.
- ولَا ثوبٍ يوضعُ علَىٰ نعشِ ميِّتٍ، ذكرَهُ فِي المُغنِي والشرحِ[1].
- ولَا نحوِ تُفَّاحةٍ لشمٍّ.

(وتصحُّ: إجارَةُ حائطٍ لوضعِ أطرافِ خشبِهِ) المعلومِ (عليهِ)؛ لإباحَةِ ذلكَ.

حكم تأجير المتزوجة نفسها

(ولَا تُؤْجِرُ المرأَةُ نفسَهَا) بعدَ عقدِ النِّكاحِ عَلَيْهَا (بغيرِ إذنِ زوجِهَا)؛ لتفويتِ حقِّ الزَّوجِ.

❁❁❁

---

(١) انظر: المغني (٨/ ١٢٩)، الشرح الكبير (١٤/ ٣١٧).

(فصلٌ)

شروط العين المؤجرة:

(ويُشترطُ فِي العَيْنِ المُؤْجَرَةِ) خمسَةُ شروطٍ:

الشرط الأول: معرفتها

أحدُهَا: (معرفتُهَا:

ما تحصل به معرفة العين المؤجرة

- برؤيةٍ،
- أوْ صفةٍ) إنِ انضبطَتْ بالوصفِ؛ ولهذَا قالَ: (فِي غيرِ الدّارِ ونحوِهَا) ممّا لَا يصحُّ فيهِ السّلمُ،

مثال لما لا ينضبط بالوصف

  - فلوِ استأجرَ حمّامًا: فلَا بُدَّ مِنْ رؤيتِهِ؛ لأنَّ الغرضَ يختلفُ بالصِّغرِ والكبرِ، ومعرفَةِ مائِهِ، ومشاهدَةِ الإيوانِ، ومطرحِ الرّمادِ، ومصرفِ الماءِ.

حكم كراء الحمام

    - وكرهَ أحمدُ كراءَ الحمّامِ؛ لأنَّهُ يدخلُهُ مَنْ تنكشفُ عورتُهُ فيهِ[1].

الشرط الثاني: أن يعقد على نفعها دون أجزائها

(و) الشّرطُ الثّانِي: (أنْ يعقدَ علَىٰ نفعِهَا) المستوفَىٰ (دونَ أجزائِهَا)؛ لأنَّ الإجارَةَ هيَ بيعُ المنافعِ فلَا تدخلُ الأجزاءُ فِيهَا،

- (فلَا تصحُّ:
  - إجارَةُ الطّعامِ؛ للأكلِ،
  - ولَا الشّمعِ؛ ليشعلَهُ)،

---

(١) انظر: مسائل أبي داود (ص٢٦٥) برقم (١٢٦٥)، ومسائل الكوسج (٣٣٠٤).

▪ ولوْ أكرَىٰ شمعةً ليشعلَ مِنْهَا ويردَّ بقيّتَهَا وثمنَ مَا ذهبَ وأجرَ الباقِي: فهوَ فاسدٌ،

○ (ولَا حيوانٍ ليأخذَ لبنَهُ)، أوْ صوفَهُ، أوْ شعرَهُ، أوْ وبرَهُ،

المستثنيات من هذا الشرط:

(إلَّا فِي:

أ. استئجار الظئر

● الظِّئرِ)؛ فيجوزُ، وتقدّمَ.

ب. ما يدخل تبعًا

● (ونقعُ البئرِ)؛ أيْ: ماؤُهَا المستنقعُ فِيهَا، (وماءُ الأرضِ: يدخلانِ تبعًا)؛

○ كحبرِ ناسخٍ، وخيوطِ خيّاطٍ، وكُحلِ كحّالٍ، ومرهمِ طبيبٍ؛ ونحوِهِ.

الشرط الثالث: القدرة على التسليم

(و) الشّرطُ الثّالثُ: (القدرَةُ علَىٰ التّسليمِ)؛ كالبيعِ،

● (فلَا تصحُّ:

○ إجارَةُ) العبدِ (الآبقِ،

○ و) الجملِ (الشّاردِ)،

○ والطّيرِ فِي الهواءِ،

○ ولَا المغصوبِ ممّنْ لَا يُقدرُ علَىٰ أخذِهِ،

○ ولَا إجارَةُ المشاعِ مفردًا لغيرِ الشريكِ.

تأجير المسلم لذمي

ولَا يُؤْجَرُ مسلمٌ لذميٍّ ليخدمَهُ، وتصحُّ لغيرِهَا.

الشرط الرابع: اشتمال العين على المنفعة

(و) الشّرطُ الرّابعُ: (اشتمالُ العَيْنِ علَىٰ المنفعَةِ،

- فلَا تصحُّ:
  - إجارَةُ بهيمةٍ زمنةٍ لحملٍ،
  - ولا أرضٍ لا تنبتُ للزّرعِ)؛
    - لأنَّ الإجارَةَ عقدٌ علَىٰ المنفعَةِ، ولَا يمكنُ تسليمُ[1] هذهِ المنفعَةِ مِنْ هذهِ العَيْنِ.

الشرط الخامس: كون المنفعة مملوكة للمؤجر أو مأذونًا له فيها

(و) الشّرطُ الخامسُ: (أنْ تكونَ المنفعَةُ) مملوكةً (للمُؤْجِرِ أوْ مأذونًا لهُ فِيهَا)، فلوْ تصرّفَ فيمَا لَا يملكُهُ بغيرِ إذنِ مالكِهِ: لمْ يصحَّ؛ كبيعِهِ.

۞ ۞ ۞

تاجير المستاجر العين المؤجرة

(وتجوزُ: إجارَةُ العَيْنِ) المُؤْجَرَةِ بعدَ قبضِهَا إذَا آجرَهَا المستأجرُ (لمَنْ يقومُ مقامَهُ) فِي الانتفاعِ أوْ دونَهُ؛ لأنَّ المنفعَةَ لمّا كانتْ مملوكةً لهُ جازَ لهُ أنْ يستوفيَهَا بنفسِهِ ونائبِهِ،

- (لَا بأكثرَ مِنهُ ضررًا)؛ لأنَّهُ لَا يملكُ أنْ يستوفيَهِ بنفسِهِ فبنائبِهِ أولَىٰ.

إجارة العارية

وليسَ للمستعيرِ أنْ يُؤْجِرَ إلَّا بإذنِ مالكٍ، والأجرَةُ لهُ.

إجارة الوقف

(وتصحُّ إجارةُ الوقفِ)؛ لأنَّ منافعَهُ مملوكةٌ للموقوفِ عليهِ، فجازَ لهُ إجارتُهَا؛ كالمستأجرِ.

الحكم إن مات مؤجر الوقف:

(فإنْ ماتَ المُؤْجِرُ فانتقلَ) الوقفُ (إلَىٰ مَنْ بعدَهُ:

أ. إن كان المؤجر الموقوف عليه: القول الأول

- لمْ تنفسخْ)؛ لأنَّهُ آجرَ ملكَهُ فِي زمنِ ولايتِهِ، فلمْ تبطلْ بموتِهِ؛ كمالكِ الطِّلَقِ،

---

(١) في (ز): «استيفاء».

• (وللثّاني حصّتُهُ مِنَ الأجرَةِ) مِنْ حينِ موْتِ الأوّلِ،

○ فإنْ كانَ قبضَهَا: رجعَ فِي تركتِهِ بحصّتِهِ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ عدمُ استحقاقِهِ لهَا،

▪ فإنْ تعذَّرَ أخذُهَا: فظاهرُ كلامِهِمْ أنَّهَا تسقطُ، قالَهُ فِي المبدعِ[1].

○ وإنْ لمْ تُقبضْ: فمِنْ مستأجرٍ.

القول الثاني

• وقدّمَ فِي التّنقيحِ[2] أنَّهَا تنفسخُ إنْ كانَ المُؤْجِرُ الموقوفَ عليهِ بأصلِ الاستحقاقِ،

○ وكذَا حكمُ مُقطَعٍ آجرَ إقطاعَهُ ثمَّ أُقطعَ لغيرِهِ.

ب. إن كان المؤجر ناظرَ الوقف

وإنْ آجَرَ:

• النّاظرُ العامُّ،

• أوْ مَنْ شرطَ لهُ وكانَ أجنبيًّا:

○ لمْ تنفسخِ الإجارَةُ بموتِهِ ولَا عزلِهِ.

إجارة الولي

وإنْ آجَرَ:

• الوليُّ:

○ اليتيمَ،

○ أوْ مالَهُ،

---

(١) المبدع (٤/ ٤٢٣).

(٢) انظر: التنقيح (ص٢٧٥).

- أوِ السِّيدُ العبدَ،
  - ثمَّ بلغَ الصَّبيُّ ورشدَ،
  - وعتَقَ العبدُ،
  - أوْ ماتَ الوليُّ أوْ عُزِلَ:
    - لمْ تنفسخِ الإجارَةُ، إلَّا أنْ يُؤْجِرَهُ مدَّةً يعلمُ بلوغَهُ أوْ عتقَهُ فِيهَا فتنفسخَ مِنْ حينِهِمَا[١].

۞ ۞ ۞

أقسام إجارة العين:
١. الإجارة على مدة وشروطها

(وإنْ آجَرَ الدّارَ ونحوَهَا)؛ كالأرضِ:

حكم الإجارة الطويلة

- (مدَّةً) معلومةً (ولوْ طويلةً،
- يغلبُ علَىٰ الظّنِّ بقاءُ العَيْنِ فِيهَا:
  - صحَّ)، ولوْ ظُنَّ عدمُ العاقدِ فِيهَا.

ولَا فرقَ بينَ الوقفِ والملْكِ؛ لأنَّ المعتبرَ كونُ المستأجرِ يمكنُهُ استيفاءُ المنفعَةِ مِنْهَا غالبًا.

تاجير الوكيل المطلق العين مدة طويلة

وليسَ لوكيلٍ مطلقٍ إجارةُ مدَّةٍ طويلَةٍ، بلِ العرفُ؛ كسنتَيْنِ ونحوِهِمَا، قالَهُ الشّيخُ تقيُّ الدِّينِ[٢].

حكم العقد على استئجار العين في المستقبل

ولَا يُشترطُ أنْ تلِيَ المدَّةُ العقدَ، فلوْ آجرَهُ سنَةَ خمسٍ فِي سنَةِ أربعٍ

---

(١) في (د): «حينها».

(٢) الأخبار العلمية (اختيارات شيخ الإسلام)، لابن اللحام (ص٢٢٤).

صحَّ، ولوْ كانتِ العينُ مُؤْجَرَة أوْ مرهونةً حالَ عقدٍ[1] إنْ قدرَ علَىٰ تسليمِهَا عندَ وجوبِهِ.

ب. إجارة عين على عمل

(وإنِ استأجرَهَا)؛ أيِ: العينَ (لعملٍ؛

- كدابَّةٍ لركوبٍ إلَىٰ موضعٍ معيَّنٍ،
- أوْ بقرٍ لحرثٍ) أرضٍ معلومةٍ بالمشاهدَةِ؛ لاختلافِهَا بالصَّلابَةِ والرَّخاوَةِ،
- (أوْ دِياسِ زرعٍ) معيَّنٍ أوْ موصوفٍ؛ لأنَّهَا منفعةٌ مباحةٌ مقصودةٌ،
- (أوْ) استأجرَ (مَنْ يدلُّهُ علَىٰ طريقٍ:
  - ○ اشتُرِطَ معرفَةُ ذلكَ) العملِ، (وضبطُهُ بمَا لَا يختلفُ)؛ لأنَّ العملَ هوَ المعقودُ عليهِ، فاشتُرِطَ فيهِ العلمُ؛ كالمبيعِ.

شرط صحة إجارة العين لعمل

۞ ۞ ۞

أخذ الأجرة على أفعال القُرَب

(ولَا تصحُّ): الإجارةُ (علَىٰ عملٍ يختصُّ أنْ يكونَ فاعلُهُ مِنْ أهلِ القربَةِ)؛ أيْ: مسلمًا؛

- كالحجِّ، والأذانِ، وتعليمِ القرآنِ؛
  - ○ لأنَّ مِنْ شرطِ هذهِ الأفعالِ كونَها قربةً إلَىٰ اللهِ تعالَىٰ؛ فلمْ يجزْ أخذُ الأجرَةِ عَلَيْهَا؛ كمَا لوِ استأجرَ قومًا يصلُّونَ خلفَهُ.

أخذ الرزق والجعالة والأخذ بلا شرط على أفعال القُرب

ويجوزُ:

- أخذُ رَزْقٍ علَىٰ ذلكَ مِنْ بيْتِ المالِ،

---

(١) في (ز): «العقد».

- وجعالةٍ،
- وأخذٌ بلَا شرطٍ.

حكم اجرة الحجام

ويُكرهُ للحرِّ: أكلُ أجرٍ علَىٰ حجامةٍ، ويطعمُهُ الرّقيقَ والبهائمَ.

۞ ۞ ۞

ضابط ما يجب على المؤجر

(و) يجبُ (علَىٰ المُؤْجِرِ: كلُّ مَا يتمكّنُ بِهِ) المستأجرُ (مِنَ النّفعِ؛

- كزمامِ الجملِ)، وهوَ الَّذِي يقودُهُ بِهِ، (ورحلِهِ وحِزامِهِ) بكسرِ الحاءِ المهملَةِ، (والشّدِّ عليهِ)؛ أيْ: علَىٰ الرّحلِ، (وشدِّ الأحمالِ، والمحاملِ، والرّفعِ، والحطِّ، ولزومِ البعيرِ)؛ لينزلَ المستأجرُ لصلَاةِ فرضٍ، وقضاءِ حاجَةِ إنسانٍ، وطهارةٍ، ويدعُ البعيرَ واقفًا حتَّىٰ يقضِيَ ذلكَ،

(ومفاتيحُ الدّارِ) علَىٰ المُؤْجِرِ؛ لأنَّ عليهِ التّمكِينَ مِنَ الانتفاعِ وبِهِ يحصلُ،

- وهيَ أمانَةٌ فِي يدِ المستأجرِ.

(و) علَىٰ المُؤْجِرِ أيضًا: (عمارتُهَا)، فلوْ سقطَ حائطٌ أوْ خشبةٌ فعليهِ إعادتُهُ.

ما يجب على المستاجر

(فأمّا:

- تفريغُ البالوعَةِ، والكنيفِ)،
- ومَا فِي الدّارِ مِنْ زبلٍ، أوْ قمامةٍ،

- ومصارفِ حمّامٍ:
  - o (فيلزمُ المستأجرَ إذَا تسلّمَهَا فارغةً) مِنْ ذلكَ؛ لأَنَّهُ حصلَ بفعلِهِ فكانَ عليهِ تنظيفُهُ.

كراء العقبة اصطلاحًا

ويصحُّ: كراءُ العُقبَةِ؛ بأنْ يركبَ فِي بعضِ الطّريقِ ويمشِيَ فِي بعضٍ،

شرط كراء العقبة

- معَ العلمِ بهِ،
  - o إمَّا بالفراسخِ،
  - o أوِ الزّمانِ.

إن كان المستاجر في العُقبة اثنين

وإنِ استأجرَ اثنانِ جملًا يتعاقبانِ عليهِ: صحَّ،

- وإنِ اختلفَا فِي البادئِ مِنْهُمَا: أُقرعَ بينَهُمَا، فِي الأصحِّ، قالَهُ فِي المبدعِ[1].

۞۞۞

(١) المبدع (٤/ ٤٣٨).

(فصلٌ)

الإجارة عقد لازم من الطرفين

(وهيَ)؛ أيِ: الإجارَةُ (عقدٌ لازمٌ) مِنَ الطّرفَيْنِ؛ لأنَّهَا نوعٌ مِنَ البيعِ، فليسَ لأحدِهِمَا فسخُهَا،

- لغيرِ عيبٍ أوْ نحوِهِ.

منع المؤجر للمستأجر من استيفاء المنفعة

(فإنْ آجرَهُ شيئًا ومنعَهُ)؛ أيْ: منعَ المُؤْجِرُ المستأجرَ الشّيءَ المُؤْجَرَ (كلَّ المدَّةِ أوْ بعضَهَا)؛ بأنْ سلّمَهُ العيْنَ ثمَّ حوّلَهُ قبلَ تقضّي المدَّةِ: (فلَا شيءَ لهُ) مِنَ الأجرَةِ؛ لأنَّهُ لمْ يسلِّمْ لهُ مَا تناولَهُ عقدُ الإجارَةِ، فلمْ يستحقَّ شيئًا.

إن لم يستوف المستأجر جميع المنفعة

(وإنْ بدأَ الآخرُ[١])؛ -أيِ: المستأجرُ- فتحوّلَ (قبلَ انقضائِهَا)؛ أيِ: انقضاءِ مدَّةِ الإجارَةِ: (فعليهِ) جميعُ (الأجرَةِ)؛ لأنَّهَا عقدٌ لازمٌ، فترتّبَ مقتضاهَا وهوَ ملكُ المُؤْجِرِ الأجرَ، والمستأجِرِ المنافعَ.

❁ ❁ ❁

أحوال تنفسخ فيها الإجارة:
١. تلف العين المؤجرة

(وتنفسخُ) الإجارَةُ: (بتلفِ العَيْنِ المُؤْجَرَةِ)؛ كدابّةٍ وعبدٍ ماتَا؛ لأنَّ المنفعَةَ زالَتْ بالكلِّيَّةِ،

- وإنْ كانَ التّلفُ بعدَ مضيِّ مدَّةٍ لهَا أجرةٌ:
  - انفسخَتْ فيمَا بقِيَ،

---

(١) في (س): «وإن بدا لآخر»، وفي (ز) صُحِّحت إلى: «(وإن بذل الآخر) أي المستأجرُ المنافعَ فتحوَّل».

○ ووجبَ للماضِي القسطُ.

ب. موت المرتضع

(و) تنفسخُ الإجارَةُ أيضًا: (بموتِ المرتضعِ)؛ لتعذُّرِ استيفاءِ المعقودِ عليهِ؛ لأنَّ غيرَهُ لَا يقومُ مقامَهُ لاختلافِهِمْ فِي الرّضاعِ.

ج. موت الراكب إن لم يخلف بدلًا:

(و) تنفسخُ الإجارَةُ أيضًا: بموتِ (الرّاكبِ إنْ لمْ يخلُفْ بدلًا)؛ أيْ: مَنْ يقومُ مقامَهُ فِي استيفاءِ المنفعَةِ؛

● بأنْ لمْ يكنْ لهُ وارثٌ،

● أوْ كانَ غائبًا؛ كمَنْ يموتُ بطريقِ مكَّةَ ويتركُ جملَهُ:

القول الأول

○ فظاهرُ كلامِ أحمدَ: أنَّهَا تنفسخُ فِي الباقِي؛ لأنَّهُ قدْ جاءَ أمرٌ غالبٌ منعَ المستأجرَ منفعَةَ العَيْنِ؛ أشبهَ مَا لوْ غُصبَتْ، هذَا كلامُهُ فِي المقنعِ[1]،

القول الثاني

○ والَّذِي في الإقناعِ والمنتهَى[2] وغيرِهِمَا: أنَّهَا لاَ تبطلُ بموتِ راكبٍ.

د. انقلاع ضرس أو برؤه

(و) تنفسخُ أيضًا بـ[3]:

● (انقلاعِ ضرسٍ) اكتُرِيَ لقلعِهِ،

● (أوْ برئِهِ)؛

○ لتعذُّرِ استيفاءِ المعقودِ عليهِ،

---

(١) المقنع (١٤/ ٤٤٩).

(٢) انظر: الإقناع (٢/ ٥٢٧)، المنتهى (٣/ ١٠٧).

(٣) في (ز): من المتن.

▪ فإنْ لمْ يبرأْ وامتنعَ المستأجرُ مِنْ قلعِهِ: لمْ يجبرْ.

هـ. البرء قبل المداواة

(ونحوِهِ)؛ أيْ: تنفسخُ الإجارَةُ بنحوِ ذلكَ؛ كاستئجارِ طبيبٍ ليداويَهُ فبرئَ.

أحوال لا تنفسخ فيها الإجارة:

١. موت المتعاقدين أو أحدهما

و(لَا) تنفسخُ: (بموْتِ المتعاقدَيْنِ أوْ أحدِهِمَا) معَ سلامَةِ المعقودِ عليهِ؛ للزومِهَا.

٢. وجود عذر لأحدهما

(ولَا) تنفسخُ: (بـ)ـعذرٍ[1] لأحدِهِمَا،

• مثلَ (ضياعِ نفقَةِ المستأجرِ) للحجِّ (ونحوِهِ)؛ كاحتراقِ متاعِ مَنِ اكترَىٰ دُكَّانًا لبيعِهِ.

و. فوات المقصود بعقد الإجارة

(وإنِ اكترَىٰ:

• دارًا فانهدمَتْ،

• أوِ) اكترَىٰ (أرضًا لزرعٍ فانقطعَ ماؤُهَا أوْ غرقَتْ:

○ انفسخَتِ الإجارَةُ فِي الباقِي) مِنَ المدَّةِ؛ لأنَّ المقصودَ بالعقدِ قدْ فاتَ، أشبهَ مَا لوْ تلفَ.

إجارة أرض بلا ماء

وإنْ آجَرَهُ:

• أرضًا بلَا ماءٍ: صحَّ،

• وكذَا إنْ أطلقَ معَ علمِهِ بحالِهَا،

• وإنْ ظنَّ وجودَهُ بالأمطارِ وزيادَةِ الأنهارِ: صحَّ؛ كالعلمِ.

---

(١) في (ز): من المتن.

ما يثبت للمستأجر حال غصب العين المؤجرة

وإنْ غُصبتِ المُؤْجَرَةُ: خُيِّرَ المستأجرُ:

- بينَ الفسخِ، وعليهِ أجرةُ مَا مضَىٰ،
- وبينَ الإمضاءِ ومطالبةِ الغاصبِ بأجرةِ المثلِ.

ما يلزم الأجير إن أقعده مرض عن عمله

ومَنِ استُؤجرَ لعملِ شيءٍ فمرضَ: أُقيمَ مُقامَهُ مِنْ مالِهِ مَنْ يعملُهُ،

ما يستثنى مما سبق

- مَا لمْ تُشترطْ فيهِ[1] مباشرتُهُ،
- أوْ يختلفْ فيهِ القصدُ؛ كالنّسخِ،
  - فيخيَّرُ المستأجرُ بينَ الصّبرِ والفسخِ.

الفسخ بالعيب

(وإنْ:

- وجدَ) المستأجرُ (العيْنَ معيبةً،

ضابط العيب الذي يثبت به الفسخ

- أوْ حدثَ بِهَا) عندَهُ (عيبٌ)، وهوَ: مَا يظهرُ بهِ تفاوتُ الأجرِ:
  - (فلهُ الفسخُ)، إنْ لمْ يزلْ بلَا ضررٍ يلحقُهُ، (وعليهِ أجرَةُ مَا مضَىٰ)؛ لاستيفائِهِ المنفعَةَ فيهِ،

حكم أخذ الأرش في الإجارة

  - ولهُ الإمضاءُ مجّانًا،

مدة خيار العيب

    - والخيارُ علَىٰ التراخِي.

بيع العين المؤجرة

ويجوزُ: بيعُ العَيْنِ المُؤْجَرَةِ،

أثره على الإجارة

- ولَا تنفسخُ الإجارَةُ بهِ،
- وللمشترِي الفسخُ إنْ لمْ يعلمْ.

۞۞۞

---

(١) ليست في (د، ز).

ضمان الأجير الخاص

(ولَا يضمنُ أجيرٌ خاصٌّ)، وهوَ: مَنِ استُؤجرَ مدَّةً معلومةً يستحقُّ المستأجرُ نفعَهُ فِي جميعِهَا، سوَىٰ فعلِ الخمسِ بسُننِهَا فِي أوقاتِهَا، وصلَاةِ جمعةٍ وعيدٍ، سُمِّيَ خاصًّا؛ لاختصاصِ المستأجرِ بنفعِهِ تلكَ المدَّةَ، ولَا يستنيبُ، (مَا جنَتْ يدُهُ خطأً)؛ لأَنَّهُ نائبُ المالكِ فِي صرفِ منافعِهِ فيمَا أمرَ بهِ؛ فلمْ يضمنْ؛ كالوكيلِ،

- وإنْ تعدَّىٰ أوْ فرّطَ: ضمنَ.

ضمان الحجام والطبيب والبيطار والختان

(ولَا) يضمنُ أيضًا (حجّامٌ، وطبيبٌ، وبيطارٌ)، وختّانٌ،

- (لمْ تجنِ أيديهِمْ،
- إنْ عُرفَ حذقُهُمْ)؛ أيْ: معرفتُهُمْ صنعتَهُمْ؛
  - لأَنَّهُ فعلَ فعلًا مباحًا فلمْ يضمنْ سرايتَهُ،
  - ولَا فرقَ بينَ خاصِّهِمْ ومشترِكِهِمْ.

حالات يضمن فيها الطبيب ونحوه

- فإنْ لمْ يكنْ لهُمْ حذقٌ فِي الصّنعَةِ: ضمنُوا؛ لأَنَّهُ لَا يحلُّ لهُمْ مباشرةُ القطعِ إذًا،
- وكذَا لوْ كانَ حاذقًا وجنَتْ يدُهُ؛ بأنْ تجاوزَ بالخِتانِ إلَىٰ بعضِ الحشفَةِ، أوْ بآلَةٍ كالَّةٍ، أوْ تجاوزَ بقطعِ السِّلعَةِ موضعَهَا: ضمنَ؛ لأَنَّهُ إتلافٌ لَا يختلفُ ضمانُهُ بالعمدِ والخطأِ.

ضمان الراعي

(ولَا) يضمنُ أيضًا: (راعٍ لمْ يتعدَّ)؛ لأَنَّهُ مؤتمنٌ علَىٰ الحفظِ؛ كالمودعِ،

- فإنْ تعدَّىٰ أوْ فرّطَ: ضمنَ.

ضمان الأجير المشترك

(ويضمنُ) الأجيرُ (المشترَكُ)، وهوَ: مَنْ قدِّرَ نفعُهُ بالعملِ؛ كخياطَةِ ثوبٍ، وبناءِ حائطٍ، سُمِّيَ مشتركًا؛ لأنَّهُ يتقبَّلُ أعمالًا لجماعةٍ فِي وقتٍ واحدٍ يعملُ لهُمْ، فيشتركُونَ فِي نفعِهِ؛ كالحائكِ، والقصّارِ، والصّبّاغِ، والحمّالِ، فكلٌّ منهُمْ ضامنٌ (مَا تلفَ بفعلِهِ)؛ كتخريقِ الثّوبِ، وغلطِهِ فِي تفصيلِهِ؛

ضابط ما يضمنه الأجير المشترك

- رُوِيَ عنْ عمرَ وعليٍّ[١] وشريحٍ والحسنِ ﷺ[٢]،
- لأنَّ عملَهُ مضمونٌ عليهِ؛ لكونِهِ لَا يستحقُّ العوضَ إلَّا بالعملِ، وأنَّ الثّوبَ لوْ تلفَ فِي حرزِهِ بعدَ عملِهِ لمْ يكنْ لهُ أجرةٌ فيمَا عملَ بهِ، بخلافِ الخاصِّ، والمتولِّدُ مِنَ المضمونِ: مضمونٌ،
  - وسواءٌ عملَ فِي بيتِهِ أوْ بيتِ المستأجرِ،
  - أوْ كانَ المستأجرُ علَىٰ المتاعِ أوْ لَا.

الحال التي لا يضمن فيها الأجير المشترك

(ولَا يضمنُ) المشتركُ:

- (مَا تلفَ مِنْ حرزِهِ،
- أوْ بغيرِ فعلِهِ)؛
  - لأنَّ العيْنَ فِي يدِهِ أمانةٌ؛ كالمودَعِ.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ٢١٧ - ٢١٨)، وابن أبي شيبة (٦/ ٢٨٥).

وضعفه الشافعي عنهما، وقوّاه عن علي ﷺ ابنُ حزم في المحلىٰ (٨/ ٢٠٢)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/ ٣٣٨ - ٣٣٩).

(٢) أما عن شريح فأخرجه عبد الرزاق (٨/ ٢١٧)، وابن أبي شيبة (٦/ ٢٨٦)، وأما عن الحسن فأخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٢٨٧).

أجرة ما تلف من حرزه أو بغير فعل الأجير المشترك

▪ (ولَا أجرَةَ لهُ) فيمَا عملَ فيهِ؛ لأنَّهُ لمْ يسلِّمْ عملَهُ إلَىٰ المستأجرِ، فلمْ يستحقَّ عوضَهُ، سواءٌ كانَ فِي بيتِ المستأجرِ أوْ غيرِهِ، بناءً كانَ أوْ غيرَهُ.

ضمان ما حبسه الأجير المشترك على أجرته

وإنْ حبسَ الثّوبَ علَىٰ أجرتِهِ فتلفَ: ضمنَهُ؛ لأنَّهُ لمْ يرهنْهُ عندَهُ ولَا أذنَ لهُ[1] فِي إمساكِهِ، فلزمَهُ الضّمانُ؛ كالغاصبِ.

وإنْ ضربَ الدّابَّةَ بقدرِ العادَةِ: لمْ يضمنْ.

۞۞۞

وقت وجوب الأجرة

(وتجبُ الأجرَةُ بالعقدِ)؛ كثمنٍ، وصداقٍ،

• وتكونُ حالَّةً (إنْ لمْ تؤجّلْ) بأجلٍ معلومٍ، فلَا تجبُ حتَّىٰ يحلَّ.

وقت استحقاق الأجرة

(وتُستحقُّ)؛ أيْ: يملكُ الطّلبَ بِهَا (بتسليمِ العملِ الَّذِي فِي الذِّمَّةِ)، ولَا يجبُ تسليمُهَا قبلَهُ -وإنْ وجبتْ بالعقدِ-؛ لأنَّهَا عوضٌ، فلَا يستحقُّ تسليمَهُ إلَّا معَ تسليمِ المعوّضِ؛ كالصداقِ.

وقت استقرار الأجرة

وتستقرُّ كاملةً:

• باستيفاءِ المنفعَةِ،

• وبتسليمِ العَيْنِ، ومُضِيِّ المدَّةِ معَ عدمِ المانعِ،

• أوْ فراغِ عملِ مَا بيدِ مستأجرٍ ودفعِهِ إليهِ،

---

(١) في (ز): «ولا اذنه»، وكذلك في (س) إلا أنه كتب في هامشها «له» وصححها، وهو الموافق لما في (د).

• وإنْ كانتْ لعملٍ، فببذلِ تسليمِ العَيْنِ، ومُضيِّ مدَّةٍ يمكنُ الاستيفاءُ فِيهَا.

أجرة العين المستلمة بإجارة فاسدة

(ومنْ تسلَّمَ عينًا بإجارةٍ فاسدةٍ وفرغَتِ المدَّةُ: لزمَهُ أجرَةُ المثلِ) لمدَّةِ بقائِهَا فِي يدِهِ، سكنَ أوْ لمْ يسكنْ؛ لأنَّ المنفعَةَ تلفَتْ تحتَ يدِهِ بعوضٍ لمْ يسلَّمْ للمُؤْجِرِ، فرجعَ إلَىٰ قيمتِهَا.

۞۞۞

(بابُ السّبقِ)

السبق لغة

وهوَ بتحريكِ الباءِ: العوضُ الَّذِي يُسابقُ عليهِ، وبسكونِهَا: المسابقَةُ؛

السبق اصطلاحًا

أيِ: المجارَاةُ بينَ حيوانٍ وغيرِهِ.

ما تجوز فيه المسابقة بلا عوض

(يصحُّ)؛ أيْ: يجوزُ السِّباقُ (علَىٰ:

- الأقدامِ،
- وسائرِ الحيواناتِ،
- والسُّفنِ،
- والمزاريقِ): جمعَ مزراقٍ، وهوَ: الرُّمحُ القصيرُ،
- وكذَا المناجيقُ،
- ورمْيُ الأحجارِ بمقاليعَ، ونحوُ ذلكَ؛
   - لأنَّهُ ﷺ سابقَ عائشَةَ ﵂، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ[1].
   - وصارعَ رُكانةَ فصرعَهُ، رواهُ أبُو داودَ[2].

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٣٩)، وأبو داود (٢٥٧٨)، وابن ماجه (١٩٧٩) من حديث عائشة ﵂. وصححه ابن حبان (٤٦٩١).

(٢) أخرجه أبو داود (٤٠٧٨)، والترمذي (١٧٨٤) من حديث أبي الحسن العسقلاني عن أبي جعفر بن محمد بن ركانة عن أبيه أن ركانة صارع النبي ﷺ فصرعه النبي ﷺ. قال الترمذي: (هذا حديث غريب، وإسناده ليس بالقائم، ولا نعرف أبا الحسن العسقلاني ولا ابن ركانة).

○ وسابَقَ سلمَةُ بْنُ الأكوعِ ﷺ رجلًا مِنَ الأنصارِ بينَ يدَيْ رسولِ اللهِ ﷺ، رواهُ مسلمٌ[1].

ما تجوز فيه المسابقة بعوض

(ولا تصحُّ)؛ أيْ: لَا تجوزُ المسابقَةُ (بعوضٍ إلَّا فِي:

- إبلٍ،
- وخيلٍ،
- وسهامٍ)؛

○ لقولِهِ ﷺ: «لا سبَقَ إلَّا فِي نصلٍ أوْ خفٍّ أوْ حافرٍ»، رواهُ الخمسَةُ عنْ أبِي هريرةَ ﷺ. ولمْ يذكرِ ابنُ ماجهْ: «أوْ نصلٍ»[2]، وإسنادُهُ حسنٌ. قالَهُ فِي المبدعِ[3].

شروط المسابقة بعوض:

(ولا بدَّ) لصحَّةِ المسابقَةِ (مِنْ:

١. تعيين المركوبين

- تعيينِ المركوبَيْنِ)، لَا الرّاكبَيْنِ؛ لأنَّ القصدَ معرفَةُ سرعَةِ عَدْوِ الحيوانِ الَّذِي يُسابقُ عليهِ،

٢. اتحاد المركوبين في النوع

- (و) لَا بدَّ مِنْ: (اتِّحادِهِمَا) فِي النّوعِ، فلَا تصحُّ بينَ عربيٍّ وهجينٍ.

٣. تعيين الرماة في المناضلة

- (و) لَا بدَّ فِي المناضلَةِ مِنْ: تعيينِ (الرُّمَاةِ)؛ لأنَّ القصدَ معرفَةُ

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٥٢ - ٥٤)، ومسلم (١٨٠٧) من حديث سلمة بن الأكوع ﷺ.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٤٧٤)، وأبو داود (٢٥٧٤)، والترمذي (١٧٠٠)، وابن ماجه (٢٨٧٨)، والنسائي (٦/ ٢٢٦). وصححه ابن حبان (٤٦٩٠)، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥/ ٣٨٣)، وقال ابن عبد الهادي في حاشية الإلمام (ح٨٨٧): (ولم يضعِّفه أحد).

(٣) المبدع (٤/ ٤٥٦-٤٥٧).

حذقِهِمْ، ولَا يحصلُ إلَّا بالتّعيينِ بالرُّؤيَةِ.

٤. اتحاد القوسين في المناضلة

- ويُعتبرُ فِيهَا أيضًا: كونُ القوسَيْنِ مِنْ نوعٍ واحدٍ، فلَا تصحُّ بينَ قوسٍ عربيَّةٍ وفارسيَّةٍ.

٥. تحديد المسافة ومدى الرمي

- (و) لَا بدَّ أيضًا مِنْ: تحديدِ (المسافَةِ)؛ بأنْ يكونَ لابتداءِ عدْوِهِمَا وآخرِهِ غايةٌ ولَا يختلفانِ[1] فيهِ.

اعتبار تحديد الرمي بقدر معتاد

○ ويُعتبرُ فِي المناضلَةِ: تحديدُ مدَىٰ رمْيٍ (بقدرٍ معتادٍ)، فلوْ جعلَا مسافةً بعيدةً تتعذّرُ الإصابَةُ فِي مثلِهَا غالبًا، وهوَ: مَا زادَ علَىٰ ثلاثِمائَةِ ذراعٍ: لمْ تصحَّ؛ لأنَّ الغرضَ يفوتُ بذلكَ. ذكرَهُ فِي الشّرحِ وغيرِهِ.

التوصيف الفقهي للمسابقة

(وهيَ)؛ أيِ: المسابقَةُ (جعالةٌ، لكلِّ واحدٍ) مِنْهُمَا (فسخُهَا)؛ لأنَّهَا عقدٌ علَىٰ مَا لَا تتحقّقُ القدرَةُ علَىٰ تسليمِهِ،

- إلَّا أنْ يظهرَ الفضلُ لأحدِهِمَا فلهُ الفسخُ دونَ صاحبِهِ.

۞۞۞

المراد بالمناضلة

(وتصحُّ المناضلَةُ)؛ أيِ: المسابقَةُ بالرّمْيِ، مِنَ النّضلِ، وهوَ السّهمُ التّامُّ،

تتمة شروط المناضلة:

١. تعيين الرماة

- (علَىٰ معيَّنينٍ)، سواءٌ كانَا اثنيْنِ أوْ جماعتَيْنِ؛ لأنَّ القصدَ معرفَةُ الحذقِ؛ كمَا تقدَّمَ،

٢. أن يكون الرماة ممن يحسن الرمي

- (يحسنُونَ الرّمْيَ)؛ لأنَّ مَنْ لَا يحسنُهُ وجودُهُ كعدمِهِ،

---

(١) في (د، ز): «لا يختلفان».

٣. تعيين عدد الرمي

- ويُشترطُ لهَا أيضًا: تعيينُ عددِ الرّمْيِ،

٤. تعيين عدد الإصابة

- والإصابَةِ،

٥. معرفة قدر الغرض

- ومعرفَةُ قدرِ الغرضِ: طولِهِ، وعرضِهِ، وسمكِهِ، وارتفاعِهِ مِنَ الأرضِ.

○ والسُّنَّةُ أنْ يكونَ لهمَا غرضانِ: إذَا بدأَ أحدُهُمَا بغرضٍ بدأَ الآخرُ بالثّانِي؛ لفعلِ الصّحابَةِ رضي الله عنهم[1].



(١) أخرج سعيد بن منصور (٢/ ٢٠٨ - ٢٠٩)، وابن أبي شيبة (١٢/ ٥٠١ - ٥٠٢) عن حذيفة بن اليمان وابن عمر رضي الله عنهم: (أنهما كانا يشتدان بين الهدفين).

(بابُ العاريَةِ)

العارية لغة

بتخفيفِ الياءِ وتشديدِهَا: مِنَ العُرْيِ، وهوَ التّجرُّدُ، سُمِّيَتْ عاريةً؛ لتجرُّدِهَا عنِ العوضِ.

العارية اصطلاحًا

(وهيَ: إباحَةُ نفعِ عينٍ) يحلُّ الانتفاعُ بِهَا (تبقَىٰ بعدَ استيفائِهِ)؛ ليردَّهَا علَىٰ مالكِهَا.

صيغ عقد العارية

وتنعقدُ بكلِّ لفظٍ أوْ فعلٍ يدلُّ عَلَيْهَا.

شروط العارية:

ويُشترطُ:

١. أهلية المعير

- أهليَّةُ المعيرِ للتّبرُّعِ شرعًا،

٢. أهلية المستعير

- وأهليَّةُ المستعيرِ للتّبرُّعِ لهُ.

الحكم التكليفي للعارية

وهيَ مستحبَّةٌ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾ [المائدة:٢].

ضابط ما تباح إعارته

(وتُباحُ إعارَةُ كلِّ ذِي نفعٍ مباحٍ)؛

- كالدّارِ، والعبدِ، والدّابَةِ، والثّوبِ ونحوِهَا،

ما يستثنى من الضابط:

١. إعارة البضع

  - (إلَّا البضعَ)؛ لأنَّ الوطءَ لَا يجوزُ إلَّا فِي نكاحٍ أوْ ملكِ يمينٍ، وكلاهُمَا منتفٍ،

٢. إعارة عبد مسلم لكافر

  - (و) إلَّا (عبدًا مسلمًا لكافرٍ)؛ لأنَّهُ لَا يجوزُ لهُ استخدامُهُ.

٣. إعارة المُحرم ما يحرم عليه

  - (و) إلَّا (صيدًا ونحوَهُ)؛ كمخيطٍ (لمحرمٍ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ﴾ [المائدة:٢].

٤. إعارة المرأة الشابة لغير امرأة أو محرم

○ (و) إِلَّا (أمةً شابَّةً لغيرِ امرأةٍ أوْ محرمٍ)؛ لأَنَّهُ لَا يُؤمنُ عَلَيْهَا،

■ ومحلُّ ذلكَ إنْ خشِيَ المحرّمَ، وإلَّا كُرِهَ فقطْ،

■ ولَا بأسَ بشوهاءَ، وكبيرةٍ لَا تُشتهَىٰ،

■ ولَا بإعارتِهَا لامرأةٍ أوْ ذِي محرمٍ؛ لأَنَّهُ مأمونٌ عَلَيْهَا.

العارية عقد جائز

وللمعيرِ الرُّجوعُ متَىٰ شاءَ،

الحال التي تلزم فيها العارية

● مَا لمْ يأذنْ فِي شَغْلِهِ بشيءٍ يستضرُّ المستعيرُ برجوعِهِ فيهِ؛

○ كسفينةٍ لحملِ متاعِهِ، فليسَ لهُ الرُّجوعُ مَا دامَتْ فِي لجَّةِ البحرِ،

○ وإنْ أعارَهُ حائطًا؛ ليضعَ عليهِ أطرافَ خشبِهِ: لمْ يرجعْ مَا دامَ عليهِ.

اجرة من اعار حائطًا ثم رجع

(ولا أجرَةَ لمَنْ أعارَ حائطًا) ثمَّ رجعَ (حتَّىٰ يسقطَ)؛ لأنَّ بقاءَهُ بحكمِ العاريَّةِ، فوجبَ كونُهُ بلَا أجرةٍ،

اجرة من اعار ارضًا لزرع ثم رجع

● بخلافِ مَنْ أعارَ أرضًا لزرعٍ ثمَّ رجعَ، فيبقىٰ الزّرعُ بأجرَةِ المثلِ لحصادِهِ؛ جمعًا بينَ الحقَّيْنِ،

تجديد الإذن بالعارية بعد انقطاعها

(ولا يردُّ) الخشبُ (إنْ سقطَ) الحائطُ لهدمٍ أوْ غيرِهِ؛ لأنَّ الإذْنَ تناولَ الأوّلَ، فلَا يتعداهُ لغيرِهِ،

● (إلَّا بإذنِهِ)؛ أيْ: إذنِ صاحبِ الحائطِ،

● أوْ عندَ الضّرورَةِ إلَىٰ وضعِهِ إذَا لمْ يتضرّرِ الحائطُ؛ كمَا تقدَّمَ فِي الصُّلحِ.

ضمان العارية إذا تلفت في غير ما استعيرت له

(وتُضمنُ العاريَّةُ) المقبوضَةُ إذَا تلفَتْ فِي غيرِ مَا استعيرَتْ لهُ؛ لقولِهِ ﷺ: «وعلَىٰ اليدِ مَا أخذَتْ حتَّىٰ تؤدِّيَهُ»، رواهُ الخمسَةُ وصحَّحَهُ الحاكمُ[1]، ورويَ عنِ ابنِ عباسٍ وأبِي هريرةَ ﷺ[2].

أحوال لا يثبت فيها الضمان إلا بالتفريط

- لكنِ المستعيرُ مِنَ المستأجرِ،
- أوْ لكتبِ علمٍ ونحوِهَا موقوفَةٍ:
  - لَا ضمانَ عليهِ إنْ لمْ يفرِّطْ.

المعتبر في ضمان العارية

وحيثُ ضمِنَهَا المستعيرُ فـ:

- (بقيمتِهَا يومَ تلفَتْ) إنْ لمْ تكنْ مثليَّةً،
- وإلَّا فبمثلِهَا؛ كمَا تُضمنُ فِي الإتلافِ.

اشتراط نفي الضمان

(ولوْ شرطَ نفْيَ ضمانِهَا): لمْ يسقطْ؛ لأنَّ كلَّ عقدٍ اقتضَىٰ الضّمانَ لمْ يغيِّرْهُ الشّرطُ وعكسُهُ نحوُ وديعَةٍ، لَا تصيرُ مضمونةً بالشّرطِ.

تلف العارية أو أجزاؤها في انتفاع بمعروف

وإنْ تلفَتْ هيَ أوْ أجزاؤُهَا فِي انتفاعٍ بمعروفٍ: لمْ تضمنْ؛ لأنَّ الإذْنَ فِي الاستعمالِ تضمّنَ الإذْنَ فِي الإتلافِ، ومَا أذنَ فِي إتلافِهِ غيرُ مضمونٍ.

مؤنة رد العارية

(وعليهِ)؛ أيْ: علَىٰ المستعيرِ (مؤنَةُ ردِّهَا)؛ أيْ: ردِّ العاريَةِ؛ لمَا تقدَّمَ

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٨)، وأبو داود (٣٥٦١)، والترمذي (١٢٦٦)، وابن ماجه (٢٤٠٠) والنسائي في الكبرىٰ (٥٩٦٣) من حديث الحسن البصري عن سمرة ﷺ مرفوعًا. صححه الحاكم (٢/ ٤٧)، وقال ابن حزم في المحلىٰ (٩/ ١٧٢): (الحسن لم يسمع من سمرة)، ودافع عنه ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٧٥٣ - ٧٥٥).

(٢) أخرجه عنهما عبد الرزاق (٨/ ١٨٠)، وابن أبي شيبة (٦/ ١٤١ و١٤٥)، وابن حزم (٩/ ١٧٠)، والبيهقي (٦/ ٩٠).

مِنْ حديثِ: «وعلَىٰ[1] اليدِ مَا أخذَتْ حتَّىٰ تؤدِّيَهُ»، وإذَا كانتْ واجبَةَ الرّدِّ وجبَ أنْ تكونَ مؤنَةُ الرّدِّ علَىٰ مَنْ وجبَ عليهِ الرّدُّ،

مؤنة رد العين المؤجرة

- (لا المُؤْجَرَةِ) فلَا يجبُ علَىٰ المستأجرِ مؤنَةُ ردِّهَا؛ لأَنَّهُ لَا يلزمُهُ الرّدُّ، بلْ يرفعُ يدَهُ إذَا انقضَتِ المدَّةُ.

مؤنة الدابة المؤجرة والمعارة

ومُؤنَةُ الدّابَّةِ المُؤْجَرَةِ والمعارَةِ علَىٰ المالكِ.

۞۞۞

استيفاء الوكيل للمنفعة

وللمستعيرِ استيفاءُ المنفعَةِ بنفسِهِ وبوكيلِهِ؛ لأَنَّهُ نائبُهُ.

إعارة العارية وتاجيرها

(ولا يعيرُهَا)،

ولَا يُؤْجِرُهَا؛

- لأنَّهَا إباحَةُ المنفعَةِ، فلَمْ يجزْ أنْ يبيحَهَا غيرَهُ؛ كإباحَةِ الطّعامِ.

ضمان العارية إذا أعارها المستعير فتلفت عند الثاني

(فإنْ) أعارَهَا و (تلفَتْ عندَ الثّانِي):

- استقرّتْ عليهِ قيمتُهَا) إنْ كانتْ متقومةً، سواءٌ كانَ عالمًا بالحالِ أوْ لَا؛ لأنَّ التّلفَ حصلَ فِي يدِهِ،
- (و) استقرَّ (علَىٰ معيرِهَا أجرتُهَا) للمعيرِ الأوّلِ،
  - إنْ لَمْ يكنِ المستعيرُ الثّانِي عالمًا بالحالِ،
  - وإلَّا استقرّتْ عليهِ أيضًا.

▪ (و) للمالكِ أنْ (يضمِّنَ أيَّهُمَا شاءَ) مِنَ المعيرِ؛ لأَنَّهُ سلّطَ علَىٰ إتلافِ مالِهِ، أوِ المستعيرِ؛ لأنَّ التّلفَ حصلَ تحتَ يدِهِ.

---

(١) في (د، ز): «علىٰ» بدون الواو.

ضمان الدابة إن كانت يد ربها عليها

(وإنْ أركبَ) دابّتَهُ (منقطعًا) طلبًا (للثّوابِ: لمْ يضمنْ)؛ لأنَّ يَدَ رَبِّهَا لمْ تزلْ عَلَيْهَا؛

- كرديفِهِ،
- ووكيلِهِ.

ضمان الدابة المشتركة

ولوْ سلّمَ شريكٌ لشريكِهِ الدّابَّةَ، فتلفَتْ بلَا تفريطٍ ولَا تعدٍّ:

- لمْ يضمنْ إنْ لمْ يأذنْ لهُ فِي الاستعمالِ،
- فإنْ أذنَ لهُ فيهِ: فعاريةٌ[1]،
- وإنْ كانَ بأجرةٍ: فإجارةٌ،
  - فلوْ سلّمَهَا إليهِ ليعلفَهَا ويقومَ بمصالحِهَا: لمْ يضمنْ.

۞۞۞

اختلاف المالك ومن بيده العين هل العقد عارية أم إجارة؟

(وإذَا قالَ) المالكُ (آجرتُكَ)، و[2](قالَ) مَنْ هيَ بيدِهِ: (بلْ أعرتَنِي أوْ بالعكسِ)؛ بأنْ قالَ: أعرتُكَ، قالَ: بلْ آجرتَنِي،

الصورة الأولى

- فقولُ المالكِ فِي الثانيةِ، وتردُّ إليهِ،

الصورة الثانية:

- وفِي الأولَى:

أ. الاختلاف قبل مضي مدة لها أجرة

  - إنِ اختلفَا (عقبَ العقدِ)؛ أيْ: قبلَ مُضِيِّ مدَّةٍ لهَا أجرةٌ: (قُبِلَ قولُ مدّعِي الإعارَةِ) معَ يمينِهِ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ عقدِ الإجارَةِ،
    - وحينئذٍ تردُّ العينُ إلَىٰ مالكِهَا إنْ كانتْ باقيةً.

---

(١) في (د، ز): «فكعارية»، وأشار في هامش (س) أنها في نسخة كذلك.

(٢) في (ز): من المتن.

ب. الاختلاف بعد مضي مدة لها أجرة

○ (و) إنْ كانَ الاختلافُ (بعدَ مُضيِّ مدَّةٍ) لهَا أجرةٌ: فالقولُ (قولُ المالكِ) معَ يمينِهِ؛ لأنَّ الأصلَ فِي مالِ الغيرِ الضّمانُ،

▪ ويرجعُ المالكُ حينئذٍ (بأجرةِ المثلِ) لمَا مضَىٰ مِنَ المدَّةِ؛ لأنَّ الإجارَةَ لمْ تثبَتْ.

ادعاء المالك غصب العين

(وإنْ قالَ) الَّذِي فِي يدِهِ العينُ: (أعرتَنِي، أوْ قالَ: آجَرْتَنِي؛ قالَ) المالكُ: (بلْ غصبتَنِي): فقولُ مالكٍ؛ كمَا لوِ اختلفَا فِي ردِّهَا.

ادعاء المالك الإعارة عند تلف العين

(أوْ قالَ) المالكُ: (أعرتُكَ)، و[1] (قالَ) مَنْ هيَ بيدِهِ: (بلْ آجرتَنِي، والبهيمَةُ تالفةٌ): فقولُ مالكٍ؛ لأنَّهُمَا اختلفَا فِي صفَةِ القبضِ، والأصلُ فيمَا يقبضُهُ الإنسانُ مِنْ مالِ غيرِهِ الضّمانُ؛ للأثرِ[2].

قبول قول الغارم في القيمة

• ويُقبلُ قولُ الغارمِ فِي القيمَةِ.

اختلافهما في رد العارية

(أوِ اختلفَا فِي ردٍّ: فقولُ المالكِ)؛ لأنَّ المستعيرَ قبضَ العيْنَ لحظِّ نفسِهِ، فلمْ يُقبلْ قولُهُ فِي الرّدِّ.

استحقاق المالك أجرة الانتفاع إذا ادعى الغصب أو الوديعة

وإنْ:

• قالَ: أودعتَنِي، فقالَ: غصبتَنِي،

• أوْ قالَ: أودعتُكَ، قالَ: بلْ أعرتَنِي:

○ صُدِّقَ المالكُ بيمينِهِ،

○ وعليهِ الأجرةُ بالانتفاعِ.

❁ ❁ ❁

(١) في (ز): من المتن.

(٢) أي حديث: «وعلَى اليدِ مَا أخذَتْ حتَّىٰ تؤدِّيَهُ»، وسبق تخريجه في (ص٩٧٧).

(بابُ الغصبِ)

الغصب لغة

مصدرُ غصبَ يغصِبُ، بكسرِ الصّادِ، (وهوَ) لغةً: أخذُ الشّيءِ ظلمًا.

الغصب اصطلاحا

واصطلاحًا: (الاستيلاءُ) عُرفًا (علَىٰ حقِّ غيرِهِ)، مالًا كانَ أوِ اختصاصًا (قهرًا بغيرِ حقٍّ)،

- فخرجَ بقيدِ «القهرِ»: المسروقُ والمنتهَبُ والمختلَسُ.
- و«بغيرِ حقٍّ»: استيلاءُ الوليِّ علَىٰ مالِ الصّغيرِ ونحوِهِ، والحاكمِ علَىٰ مالِ المفلسِ.

الحكم التكليفي للغصب

وهوَ محرّمٌ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة:١٨٨].

أمثلة لما يقع عليه الغصب:
١. العقار

(مِنْ عَقارٍ) بفتحِ العَيْنِ: الضّيعَةُ، والنّخلُ، والأرضُ، قالَهُ أبُو السّعاداتِ(١).

٢. المنقولات

(ومنقولٍ)؛ مِنْ أثاثٍ، وحيوانٍ، ولوْ أمَّ ولدٍ،

- لكنْ لَا تثبتُ اليدُ علَىٰ بُضعٍ، فيصحُّ تزويجُهَا ولَا يضمنُ نفعَهُ.

صور الاستيلاء على الدار

ولوْ دخلَ دارًا قهرًا وأخرجَ ربَّهَا: فغاصبٌ.

- وإنْ:
  - أخرجَهُ قهرًا ولمْ يدخلْ،

---

(١) النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٢٧٤ [عقر]).

○ أوْ دخلَ معَ حضورِ ربِّهَا وقوّتِهِ:

▪ فلَا،

• وإنْ دخلَ قهرًا ولمْ يخرجْهُ: فقدْ غصبَ مَا استولَىٰ عليهِ،

○ وإنْ لمْ يُرد الغصبَ: فلَا.

• وإنْ دخلَهَا قهرًا فِي غيبَةِ ربِّهَا: فغاصبٌ، ولوْ كانَ فِيهَا قماشُهُ، ذكرَهُ فِي المبدعِ[1].

غصب ما ليس بمال شرعًا

(وإنْ:

• غصبَ كلبًا يُقتنَىٰ)؛

○ ككلبِ صيدٍ وماشيةٍ وزرعٍ،

• (أوْ) غصبَ (خمرَ ذميٍّ) مستورةً:

○ (ردَّهُمَا)؛

▪ لأنَّ الكلبَ يجوزُ الانتفاعُ بِهِ واقتناؤُهُ،

▪ وخمرُ الذِّميِّ يُقرُّ علَىٰ شربِهَا، وهيَ مالٌ عندَهُ.

رد جلد الميتة المغصوب:

القول الأول

(ولَا) يلزمُ أنْ (يردَّ جلدَ ميتةٍ) غُصبَ ولوْ بعدَ الدّبغِ؛ لأنَّهُ لَا يطهرُ بدبغٍ،

القول الثاني

• وقالَ الحارثِيُّ: «يردُّهُ حيثُ قلنَا: يُباحُ الانتفاعُ بِهِ فِي اليابساتِ»[2].

(١) انظر: المبدع (٥/ ١٦).

(٢) انظر: شرح الحارثي علىٰ المقنع (٢/ ٨٤).

قالَ فِي تصحيحِ الفروعِ: «وهوَ الصوابُ»(١).

ضمان الكلب والخمر وجلد الميتة

(وإتلافُ الثَّلاثَةِ)؛ أيِ: الكلبِ والخمرِ المحترمَةِ وجلدِ الميْتَةِ: (هدرٌ)؛ سواءٌ كانَ المتلفُ مسلمًا أوْ ذمِّيًا؛ لأنَّهُ ليسَ لهَا عوضٌ شرعيٌّ؛ لأنَّهُ لَا يجوزُ بيعُهَا.

الاستيلاء على الحر

(وإنِ:

- استولَىٰ علَىٰ حرٍّ) كبيرٍ أوْ صغيرٍ: (لمْ يضمنْهُ)؛ لأنَّهُ ليسَ بمالٍ،

استعمال الحر كرهًا

- (وإنِ استعملَهُ كُرهًا): فعليهِ أجرتُهُ؛ لأنَّهُ استوفَىٰ منافعَهُ وهيَ متقوِّمَةٌ،

التعويض عن حبس الحر

- (أوْ حبسَهُ) مدَّةً لمثلِهَا أجرةٌ: (فعليهِ أجرتُهُ)؛ لأنَّهُ فوّتَ منفعتَهُ، وهيَ مالٌ يجوزُ أخذُ العوضِ عنْهَا،

منع الحر من العمل

- وإنْ منعَهُ العملَ مِنْ غيرِ غصبٍ أوْ حبسٍ: لمْ يضمنْ منافعَهُ.

۞ ۞ ۞

ما يجب على الغاصب:

(ويلزمُ) غاصبًا:

١. رد المغصوب

- (ردُّ المغصوبِ)،
  - إنْ كانَ باقيًا،
  - وقدرَ علَىٰ ردِّهِ؛
    - لقولِهِ ﷺ: «لَا يأخذْ أحدُكُمْ متاعَ أخيهِ لَا لاعبًا، ولَا جادًّا،

---

(١) قارن بما في: تصحيح الفروع (٧/ ٢٢٨).

ومَنْ أخذَ عصًا أخيهِ فليردَّهَا»، رواهُ أبُو داودَ[١].

٢. رد الزيادة المتصلة والمنفصلة

- وإنْ زادَ: لزمَهُ ردُّهُ (بزيادتِهِ) متّصلةً كانتْ أوْ منفصلةً؛ لأنَّهَا مِنْ نماءِ المغصوبِ[٢] وهوَ لمالكِهِ، فلزمَهُ ردُّهُ؛ كالأصلِ،

وجوب الرد ولو تسبب بضرر على الغاصب

- ○ (وإنْ غرِمَ) علَىٰ ردِّ المغصوبِ (أضعافَهُ)؛ لكونِهِ بنَىٰ عليهِ أوْ بَعُدَ[٣] ونحوِهِ.

ما يلزم من بنى او غرس في ارض مغصوبة:

(وإنْ بنَىٰ[٤] فِي الأرضِ) المغصوبَةِ، (أوْ غرسَ:

١. القلع

- لزمَهُ القلعُ)، إذَا طالبَهُ المالكُ بذلكَ؛ لقولِهِ ﷺ: «ليسَ لعرقٍ ظالمٍ حقٌّ»[٥]،

٢. ارش نقص الأرض

- (و) لزمَهُ (أرشُ نقصِهَا)؛ أيْ: نقصِ الأرضِ،

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٢٢١)، وأبو داود (٥٠٠٣)، والترمذي (٢١٦٠) من حديث يزيد بن السائب رضي الله عنه.
قال الترمذي: (حديث حسن غريب)، وحسَّنه البيهقي (انظر: البدر المنير ٦/ ٦٩٧).

(٢) في (س): «لأنها كانت من نماء المغصوب»، والمثبت من (د، ز).

(٣) كذا ضبطه في (س)، وفي (د): «بُعُدَ».

(٤) في (س): «أو بنىٰ»، والمثبت من (د، ز) وأشار في هامش (س) إلىٰ أنها في نسخة كذلك، وهو الموافق لما في زاد المستقنع (ص٢٣٣ ت: القاسم).

(٥) أخرجه أبو داود (٣٠٧٣)، والترمذي (١٣٧٨) من حديث عروة بن الزبير عن سعيد بن زيد رضي الله عنه.
قال الترمذي: (حديث حسن غريب، وقد رواه بعضهم عن هشام بن عروة عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلًا)، وهي رواية الأكثر، ورجَّح إرساله الدارقطني في العلل (س٦٦٥)، وصححه موصولًا ابن حزم في المحلىٰ (٨/ ١٣٦).

٣. تسوية الأرض
- (وتسويتُهَا)؛ لأَنَّهُ ضررٌ حصلَ بفعلِهِ،

٤. اجرة المثل
- (والأجرَةُ)؛ أيْ: أجرَةُ مثلِهَا إِلَىٰ وقْتِ التّسليمِ.

حق الغاصب في الغراس والبناء
  - وإنْ بذلَ ربُّهَا قيمَةَ الغراسِ والبناءِ ليملكَهُ:
    - لمْ يلزمِ الغاصبَ قبولُهُ،
    - ولهُ قلعُهُمَا.

من يستحق المزروع في الأرض المغصوبة:

وإنْ زرعَهَا وردَّهَا:

أ. إن ردها بعد الحصاد
- بعدَ أخذِ الزّرعِ: فهوَ للغاصبِ وعليهِ أجرتُهَا.

ب. إن ردها قبل الحصاد
- وإنْ كانَ الزّرعُ قائمًا فِيهَا؛ خيِّرَ ربُّهَا:
  - بينَ تركِهِ إِلَىٰ الحصادِ بأجرَةِ مثلِهِ،
  - وبينَ أخذِهِ بنفقتِهِ، وهيَ مثلُ بذرِهِ وعوضُ لواحقِهِ.

كسب المغصوب وما يحصل بسببه

(ولوْ غصبَ جارحًا، أوْ عبدًا، أوْ فرسًا، فحصلَ بذلكَ) الجارحِ أوِ العبدِ أوِ الفرسِ (صيدٌ: فلمالكِهِ)؛ أيْ: مالكِ الجارحِ ونحوِهِ؛ لأَنَّهُ بسببِ ملكِهِ فكانَ لهُ،

- وكذَا لوْ غصبَ شبكَةً أوْ شَرَكًا وصادَ بهِ،

اجرة المغصوب إن عادت منافعه لمالكه
  - ولَا أجرَةَ لذلكَ.
- وكذَا لوْ كسبَ العبدُ،

ما يحصل بسبب الآلة المغصوبة
  - بخلافِ مَا لوْ غصبَ منجلًا وقطعَ بهِ شجرًا أوْ حشيشًا: فهوَ للغاصبِ؛ لأَنَّهُ آلةٌ؛ فهوَ كالحبلِ يُربطُ بهِ.

۞۞۞

ما يترتب على تغير حال العين المغصوبة بفعل الغاصب أو بنفسها:

(وإنْ:

- ضربَ المصوغَ) المغصوبَ،
- (ونسجَ[1] الغزلَ،
- وقصَرَ الثّوبَ أوْ صبغَهُ،
- ونجرَ الخشبةَ) بابًا (ونحوَهُ،
- أوْ صارَ الحبُّ زرعًا،
- و) صارَتْ (البيضَةُ فرخًا،
- و) صارَ (النّوَىٰ غرسًا:
  - ردَّهُ، (١. رد المغصوب)
  - وأرشَ نقصِهِ) إنْ نقصَ، (٢. ارش النقص)
    - (ولَا شيءَ للغاصبِ) نظيرَ عملِهِ، ولوْ زادَ بِهِ المغصوبُ؛ لأنَّهُ تبرُّعٌ فِي ملكِ غيرِهِ، (٣. لا يستحق عوضًا مقابل عمله)
    - وللمالكِ إجبارُهُ علَىٰ إعادَةِ مَا أمكنَ ردُّهُ إلَىٰ الحالَةِ الأولَىٰ؛ كحُليٍّ ودراهمَ ونحوِهَا. (٤. للمالك إجباره على إعادة ما أمكن إلى الحالة الأولى)

ضمان نقص المغصوب

(ويلزمُهُ)؛ أيِ: الغاصبَ (ضمانُ نقصِهِ)؛ أيِ: المغصوبِ ولوْ بنباتِ لحيَةِ أمردَ، فيغرمُ مَا نقصَ مِنْ قيمتِهِ.

ضمان الجناية على المغصوب

وإنْ جنَىٰ عليهِ: ضمنَهُ بأكثرِ الأمرَيْنِ: مَا نقصَ مِنْ قيمتِهِ وأرشِ

---

(١) في (ز): «أو نسج».

الجنايَةِ؛ لأنَّ سببَ كلِّ واحدٍ مِنْهُمَا قدْ وُجدَ، فوجبَ أنْ يضمنَهُ بأكثرِهِمَا.

ضمان إتلاف ما فيه دية كاملة من الحر

(وإنْ خصَىٰ الرّقيقَ: ردَّهُ معَ قيمتِهِ)؛ لأنَّ الخصيتَيْنِ يجبُ فِيهِمَا كمالُ القيمَةِ كمَا يجبُ فِيهِمَا كمالُ الدِّيَةِ مِنَ الحرِّ، وكذَا لوْ قطعَ مِنهُ مَا فيهِ ديةٌ؛ كيدَيْهِ، أوْ ذكَرِهِ، أوْ أنفِهِ.

نقص سعر المغصوب

(ومَا نقصَ بسعرٍ لمْ يُضمنْ)؛ لأنَّهُ ردَّ العيْنَ بحالِهَا لمْ ينقصْ مِنْهَا عينٌ ولَا صفةٌ، فلمْ يلزمْهُ شيءٌ.

حكم ضمان نقص المغصوب إن تعيب ثم عاد لحالته قبل الغصب

(ولَا) يضمنُ:

- نقصًا حصلَ (بمرضٍ) إذَا (عادَ) إلَىٰ حالِهِ (ببرئِهِ) مِنَ المرضِ؛ لزوالِ موجبِ الضّمانِ،
- وكذَا لوِ انقلعَ سنُّهُ ثمَّ عادَ،
  - فإنْ ردَّ المغصوبَ معيبًا وزالَ عيبُهُ فِي يدِ مالكِهِ وكانَ أخذَ الأرشَ: لمْ يلزمْهُ ردُّهُ؛ لأنَّهُ استقرَّ ضمانُهُ بردِّ المغصوبِ،
  - وإنْ لمْ يأخذْهُ: لمْ يسقطْ ضمانُهُ لذلكَ.

إن عاد النقص من غير جنس الذاهب

(وإنْ عادَ) النّقصُ (بتعليمِ صنعةٍ)؛ كمَا لوْ غصبَ عبدًا سمينًا قيمتُهُ مائَةٌ، فهزلَ فصارَ يساوِي تسعِينَ، وتعلّمَ صنعةً، فزادَتْ قيمتُهُ بِهَا عشرَةً: (ضمنَ النّقصَ)؛ لأنَّ الزِّيادَةَ الثانيَةَ غيرُ الأولَىٰ.

إن زادت قيمة العين عند الغاصب ثم عادت لحالتها الأولى قبل الغصب

(وإنْ:

- تعلّمَ) صنعةً زادَتْ بِهَا قيمتُهُ عندَ الغاصبِ،
- (أوْ سمنَ) عندَهُ (فزادَتْ قيمتُهُ،

○ ثمَّ نسِيَ) الصّنعَةَ،

○ (أوْ هزلَ فنقصَتْ) قيمتُهُ:

■ (ضمنَ الزِّيادَةَ)؛ لأنَّهَا زيادةٌ فِي نفسِ المغصوبِ، فلزمَ الغاصبَ ضمانُهَا؛ كمَا لوْ طالبَهُ بردِّهَا فلمْ يفعلْ.

إن زادت العين ثم عادت لحالها ثم زادت من غير جنس الذاهب

و(كمَا لوْ عادَتْ مِنْ غيرِ جنسِ الأوّلِ) بأنْ غصبَ عبدًا، فسمنَ وصارَ يساوِي مائةً، ثمَّ هزلَ فصارَ يساوِي تسعِينَ، فتعلّمَ صنعةً فصارَ يساوِي مائةً: ضمنَ نقصَ الهزالِ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ الثانيَةَ غيرُ الأولَىٰ.

إن عاد النقص من جنس الذاهب

(و) إنْ كانتِ الزِّيادَةُ الثانيَةُ (مِنْ جنسِهَا)؛ أيْ: جنسِ الزِّيادَةِ الأولَىٰ؛ كمَا لوْ نسِيَ صنعةً ثمَّ تعلّمَهَا، ولوْ صنعةً بدلَ صنعةٍ: (لَا يضمنُ)؛ لأنَّ مَا ذهبَ عادَ، فهوَ كمَا لوْ مرضَ ثمَّ برئَ،

• (إلَّا أكثرَهَا[1])، يعنِي إذَا نسِيَ صنعةً وتعلّمَ أخرَىٰ، وكانَتِ الأولَىٰ أكثرَ ضمنَ الفضلَ بينَهُمَا؛ لفواتِهِ وعدمِ عودِهِ.

جناية المغصوب

وإنْ جنَىٰ المغصوبُ: فعلَىٰ غاصبِهِ أرشُ جنايتِهِ.

۞۞۞

(١) هكذا في النسخ المعتمدة لدينا، وفي بعض نسخ الروض الأخرىٰ: «إلا أكثرهما»، وهو الموافق لما في زاد المستقنع (ص٢٣٤ - ت: القاسم).

(فصلٌ)

أحوال خلط المغصوب:

(وإنْ خُلِطَ) المغصوبُ:

أ. خلط المغصوب بما يتميز عنه

- بمَا يتميَّزُ؛ كحنطةٍ بشعيرٍ، وتمرٍ بزبيبٍ:
  - لزمَ الغاصبَ تخليصُهُ،
  - وردُّهُ،
  - وأجرةُ ذلكَ عليهِ،

ب. خلط المغصوب بمثله

- و(بمَا لا يتميَّزُ؛ كزيتٍ أوْ حنطةٍ بمثلِهِمَا): لزمَهُ مثلُهُ مِنهُ؛ لأنَّهُ مثليٌّ، فيجبُ مثلُ مكيلِهِ.

ج. خلط المغصوب بما هو دونه أو خير منه

  - وبدونِهِ أوْ خيرٍ مِنهُ أوْ بغيرِ جنسِهِ؛ كزيتٍ بشيرجٍ: فهمَا شريكانِ بقدرِ ملكيْهِمَا، فيُباعُ ويُعطَىٰ كلُّ واحدٍ قدرَ حصّتِهِ،
    - وإنْ نقصَ المغصوبُ عنْ قيمتِهِ منفردًا: ضمنَهُ الغاصبُ.

الأحوال المترتبة على صبغ الغاصب الثوب أو لت السويق بدهن:

(أوْ صبغَ) الغاصبُ (الثّوبَ، أوْ لتَّ سويقًا) مغصوبًا (بدهنٍ) مِنْ زيتٍ، أوْ نحوِهِ، (أوْ عكسُهُ)؛ بأنْ غصبَ دهنًا ولتَّ بِهِ سويقًا،

أ. إن لم تنقص القيمة ولم تزد

- (ولمْ تنقصِ القيمَةُ)؛ أيْ: قيمَةُ المغصوبِ، (ولمْ تزدْ: فَهُمَا شريكانِ بقدرِ ماليْهِمَا فيهِ)؛ لأنَّ اجتماعَ الملكَيْنِ يقتضِي الاشتراكَ، فيُباعُ ويُوزعُ الثّمنُ علَىٰ القيمتَيْنِ.

ب. إن نقصت القيمة

- (وإنْ نقصَتِ القيمَةُ) فِي المغصوبِ: (ضمِنَهَا) الغاصبُ؛ لتعدّيهِ.

ج. إن زادت القيمة

  - (وإنْ زادَتْ قيمَةُ أحدِهِمَا: فلصاحبِهِ)؛ أيْ: لصاحبِ الملكِ الَّذِي زادَتْ قيمتُهُ؛ لأَنَّهَا تبعٌ للأصلِ.

طلب احدهما قلع الصبغ

(ولا يجبرُ مَنْ أبَىٰ قلعَ الصّبغِ) إذَا طلبَهُ صاحبُهُ.

هبة الصبغ لمالك الثوب

وإنْ وهبَ الصّبغَ لمالكِ الثّوبِ: لزمَهُ قبولُهُ.

لو غرس او بنى مشتر في ارضه ثم تبين انها ملك غيره

(ولوْ قُلعَ غرسُ المشترِي أوْ بناؤُهُ لاستحقاقِ الأرضِ)؛ أيْ: لخروجِ الأرضِ مستحقَّةً للغيرِ: (رجعَ) الغارسُ أوِ البانِي إذَا لمْ يعلمْ بالحالِ (علَىٰ بائعِهَا) لهُ (بالغرامَةِ)؛ لأَنَّهُ غرَّهُ وأوهمَ[1] أنَّهَا ملكُهُ ببيعِهَا لهُ.

احوال ضمان اكل الطعام المغصوب:

(وإنْ):

أ. إن اطعمه لعالم بغصبه

- أطعمَهُ) الغاصبُ (لعالمٍ بغصبِهِ:
  - فالضّمانُ عليهِ)؛ لأَنَّهُ أتلفَ مالَ الغيرِ بغيرِ إذنِهِ مِنْ غيرِ تغريرٍ،
  - وللمالكِ تضمينُ الغاصبِ؛ لأَنَّهُ حالَ بينَهُ وبينَ مالِهِ،
    - وقرارُ الضّمانِ علَىٰ الآكلِ،

ب. إن اطعمه لغير عالم بغصبه

- (وعكسُهُ بعكسِهِ)؛ فإنْ أطعمَهُ لغيرِ عالمٍ فقرارُ الضمانِ علَىٰ الغاصبِ؛ لأَنَّهُ غرَّ الآكلَ.

تسليم العين لصاحبها على غير صفة الرد

(وإنْ:

- أطعمَهُ) الغاصبُ (لمالكِهِ،
- أوْ رهنَهُ) لمالكِهِ،

---

(١) في (د، ز): «وأوهمه».

- (أوْ أودعَهُ) لمالكِهِ،

د. بالإجارة

- (أوْ آجرَهُ إيّاهُ):
  - لمْ يبرأِ) الغاصبُ (إلّا أنْ يعلمَ) المالكُ أنَّهُ ملكُهُ؛ فيبرأُ الغاصبُ؛ لأنَّهُ حينئذٍ يملكُ التّصرفَ فيهِ علَىٰ حسبِ اختيارِهِ،
    - وكذَا لوِ استأجرَهُ الغاصبُ علَىٰ قصارتِهِ أوْ خياطتِهِ.

هـ. بالعارية

- (ويبرأُ) الغاصبُ (بإعارتِهِ) المغصوبَ لمالكِهِ مِنْ ضمانِ عينِهِ، علمَ أنَّهُ ملكُهُ أوْ لمْ يعلمْ؛ لأنَّهُ دخلَ علَىٰ أنَّهُ مضمونٌ عليهِ.

الأيدي المترتبة على يد الغاصب

والأيدِي المترتِّبَةُ علَىٰ يدِ الغاصبِ كلُّهَا أيدِي ضمانٍ،

- فإنْ علمَ الثّانِي فقرارُ الضمانِ عليهِ،
- وإلّا فعلَىٰ الأولِ،
  - إلّا مَا دخلَ الثّانِي علَىٰ أنَّهُ مضمونٌ عليهِ، فيستقرُّ عليهِ ضمانُهُ.

۞۞۞

كيفية الضمان:

(ومَا تلفَ) أوْ أُتلفَ مِنْ مغصوبٍ، (أوْ تغيّبَ) ولمْ يمكنْ ردُّهُ؛ كعبدٍ أبقَ، وفرسٍ شردَ،

ا. ضمان المثلي

ضابط المثلي

- (مِنْ مغصوبٍ مثليٍّ)، وهوَ: كلُّ مكيلٍ أوْ موزونٍ لَا صناعَةَ فيهِ مباحَةً يصحُّ السّلمُ فيهِ:
  - (غرمَ مثلَهُ إذًا)؛ لأنَّهُ لمَا تعذّرَ ردُّ العَيْنِ لزمَهُ ردُّ مَا يقومُ مقامَهَا، والمثلُ أقربُ إليهِ مِنَ القيمَةِ،

ضمان الماء في المفازة

■ وينبغي أنْ يُستثنَىٰ مِنهُ الماءُ فِي المفازَةِ، فإنَّهُ يُضمنُ بقيمتِهِ فِي مكانِهِ، ذكرَهُ فِي المبدعِ[1]،

الحكم إذا تعذر المثلي

○ (وإلَّا) يمكنْ ردُّ مثلِ المثليِّ لإعوازِهِ: (فقيمتُهُ يومَ تعذّرَ[2])؛ لأنَّهُ وقتُ استحقاقِ الطّلبِ بالمثلِ فاعتُبِرَتِ القيمَةُ إذًا.

ب. ضمان غير المثلي

● (ويضمنُ غيرَ المثليِّ) إذَا تلفَ أوْ أتلفَ (بقيمتِهِ يومَ تلفِهِ) فِي بلدِهِ مِنْ نقدِهِ أوْ غالبِهِ؛ لقولِهِ ﷺ: «مَنْ أعتقَ شركًا لهُ فِي عبدٍ قوِّمَ عليهِ»[3]،

اخذ الحوائج من البقال ثم محاسبته لاحقًا

○ ولوْ أخذَ حوائجَ مِنْ بقّالٍ ونحوِهِ فِي أيّامٍ، ثمَّ يحاسبُهُ[4]: فإنَّهُ يعطيهِ بسعرِ يومِ أخذِهِ.

تغير القيمة بسبب تلف بعض المغصوب

وإنْ تلفَ بعضُ المغصوبِ، فنقصَتْ قيمَةُ باقيهِ؛ كزوجَيْ خفٍّ تلفَ أحدُهُمَا: ردَّ الباقِيَ وقيمَةَ التّالفِ وأرشَ نقصِهِ.

تخمر العصير المغصوب

(وإنْ تخمّرَ عصيرٌ) مغصوبٌ: (فـ)ـعلَىٰ الغاصبِ (المثلُ)؛ لأنَّ ماليّتَهُ زالَتْ تحتَ يدِهِ؛ كمَا لوْ أتلفَهُ.

انقلاب العصير المتخمر بيد الغاصب خلًّا

● (فإنِ انقلبَ خلًّا:

○ دفعَهُ) لمالكِهِ؛ لأنَّهُ عينُ ملكِهِ،

---

(١) انظر: المبدع (٥/ ٤١).

(٢) في (ز): «تعذره».

(٣) أخرجه أحمد (٢/ ٣٤)، والبخاري (٢٥٠٣)، ومسلم (١٥٠١) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما نحوه.

(٤) في (د): «حاسبه».

○ (و) دفعَ (معَهُ نقصَ قيمتِهِ) حينَ كانَ (عصيرًا) إنْ نقصَ؛ لأنَّهُ نقصٌ حصلَ تحتَ يدِهِ،

■ ويسترجعُ الغاصبُ مَا أدَّاهُ بدلًا عنهُ.

ضمان المنفعة

وإذَا كانَ المغصوبُ ممَّا جرَتِ العادَةُ بإجارتِهِ: لزِمَ الغاصبَ أجرَةُ مثلِهِ مدَّةَ بقائِهِ بيدِهِ؛ استوفَى المنافعَ أوْ تركَهَا تذهبُ.

۞۞۞

(فصلٌ)

تعريف التصرفات الحكمية

(وتصرُّفاتُ الغاصبِ الحكميَّةُ)؛ أيِ: الَّتِي لهَا حكمٌ مِنْ صحَّةٍ وفسادٍ؛

- كالحجِّ، والطَّهارَةِ ونحوِهَا[1]،
- والبيعِ، والإجارَةِ، والنِّكاحِ ونحوِهَا:

حكم تصرفات الغاصب الحكمية

  - (باطلةٌ)؛ لعدمِ إذْنِ المالكِ.

ربح المغصوب

    - وإنِ اتَّجرَ بالمغصوبِ فالرِّبحُ لمالكِهِ.

من يؤخذ بقوله في قيمة التالف وقدره وصفته

(والقولُ:

- فِي قيمَةِ التَّالفِ): قولُ الغاصبِ؛ لأنَّهُ غارمٌ،
- (أوْ قدرِهِ)؛ أيْ: قدرِ المغصوبِ،
- (أوْ صفتِهِ)؛ بأنْ قالَ: غصبتَنِي عبدًا كاتبًا، وقالَ الغاصبُ: لمْ يكنْ كاتبًا:
  - فـ(قولُهُ)؛ أيْ: قولُ الغاصبِ؛ لما تقدَّمَ.

من يؤخذ بقوله في رد المغصوب وتعييه

(و) القولُ:

- (فِي ردِّهِ،
- أوْ تعيُّبِهِ)؛ بأنْ قالَ الغاصبُ: كانتْ فيهِ إصبعٌ زائدةٌ أوْ نحوُهَا،

---

(١) في (د، ز): «نحوهما».

وأنكرَهُ مالكُهُ:

○ (قولُ ربِّهِ)؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الرّدِّ والعيبِ.

من يؤخذ بقوله في وقت حدوث العيب

وإنْ شاهدت البيِّنةُ المغصوبَ معيبًا، وقالَ الغاصبُ: كانَ معيبًا وقْتَ غصبِهِ، وقالَ المالكُ: تعيّبَ عندَكَ: قُدِّمَ قولُ الغاصبِ؛ لأنَّهُ غارمٌ.

إن جهل الغاصب رب المغصوب

(وإنْ جهلَ) غاصبٌ (ربَّهُ)؛ أيْ: ربَّ المغصوبِ:

- سلّمَهُ إلَىٰ الحاكمِ، فبرئَ مِنْ عهدتِهِ،
  ○ ويلزمُهُ تسلّمُهُ.
- أوْ (تصدّقَ بهِ عنهُ مضمونًا)؛ أيْ: بنيَّةِ ضمانِهِ إنْ جاءَ ربُّهُ، فإذَا تصدّقَ بهِ كانَ ثوابُهُ لربِّهِ وسقطَ عنهُ إثمُ الغصبِ،
  ○ وكذَا حكمُ رهنٍ ووديعةٍ ونحوِهَا إذَا جهلَ ربَّهَا،
    ▪ وليسَ لمَنْ هيَ عندَهُ أخذُ شيءٍ مِنْهَا ولوْ كانَ فقيرًا.

۞۞۞

أحكام الإتلاف: ضمان المتلفات بالتعدي:

أ. مباشرة الإتلاف

(ومَنْ:

- أتلفَ) لغيرِهِ مالًا (محترمًا) بغيرِ إذنِ ربِّهِ: ضمنَهُ؛ لأنَّهُ فوّتَهُ عليهِ،

ب. التسبب في الإتلاف

- (أوْ فتحَ قفصًا) عنْ طائرٍ فطارَ: ضمنَهُ.
- (أوْ) فتحَ (بابًا) فضاعَ مَا كانَ مغلقًا عليهِ بسببِهِ،
- (أوْ حلَّ وكاءَ) زِقِّ مائعٍ أوْ جامدٍ، فأذابتْهُ الشّمسُ، أوْ ألقتْهُ ريحٌ فاندفقَ: ضمنَهُ،
- (أوْ) حلَّ (رباطًا) عنْ فرسٍ،

- (أوْ) حلَّ (قيدًا) عنْ مقيّدٍ،
  - (فذهبَ مَا فيهِ،
  - أوْ أتلفَ) مَا فيهِ (شيئًا، ونحوَهُ)؛ أيْ: نحوَ مَا ذكرَ:
    - (ضمنَهُ)؛ لأَنَّهُ تلفَ بسببِ فعلِهِ.

ضمان التلف الحاصل بسبب ربط دابة في طريق ضيق

(وإنْ ربطَ دابَّةً بطريقٍ ضيِّقٍ،

- فعثرَ بهِ) إنسانٌ،
- أوْ أتلفَتْ شيئًا:
  - (ضمنَ)؛ لتعدِّيهِ بالرّبطِ،

ما يلحق بربط الدابة في طريق ضيق

- ومثلُهُ لوْ تركَ فِي الطّريقِ طينًا، أوْ خشبةً، أوْ حجرًا، أوْ كيسَ دراهمَ، أوْ أسندَ خشبةً إِلَىٰ حائطٍ.

الحالات التي يضمن فيها مقتني الكلب العقور

(كـ)ـمَا يضمنُ مقتنِي (الكلبِ العقورِ:

- لمَنْ دخلَ بيتَهُ بإذنِهِ،
- أوْ عقرَهُ خارجَ منزلِهِ)؛
  - لأَنَّهُ متعدٍّ باقتنائِهِ؛

الحالات التي لا يضمن فيها مقتني الكلب العقور

- فإنْ دخلَ منزلَهُ بغيرِ إذنِهِ لمْ يضمنْهُ: لأَنَّهُ متعدٍّ بالدُّخولِ،
  - وإنْ أتلفَ العقورُ شيئًا بغيرِ العقرِ؛ كمَا لوْ ولغَ أوْ بالَ فِي إناءِ إنسانٍ: فلَا ضمانَ؛ لأنَّ هذَا لَا يختصُّ بالعقورِ،

ما يلحق بالكلب العقور

- وحكمُ أسدٍ ونمرٍ وذئبٍ وهرٍّ تأكلُ الطُّيورَ وتقلبُ القدورَ فِي العادَةِ: حكمُ كلبٍ عقورٍ.

إتلاف الحيوان المعتدي والفواسق

ولهُ قتلُ هرٍّ بأكلِ لحمٍ ونحوِهِ، والفواسقِ.

ضمان ما تلف بالبئر

وإنْ:

- حفرَ فِي فنائِهِ بئرًا لنفسِهِ: ضمنَ مَا تلفَ بِهَا،
- وإنْ حفرَهَا:
  - لنفعِ المسلمينَ،
  - بلَا ضررٍ،
  - فِي سابلةٍ:
    - لمْ يضمنْ مَا تلفَ بِهَا؛ لأنَّهُ محسنٌ.

حكم ما تلف بسبب سقوط حائطه

وإنْ مالَ حائطُهُ ولمْ يهدمْهُ حتَّىٰ أتلفَ شيئًا: لمْ يضمنْهُ؛ لأنَّ الميلَ حادثٌ والسُّقوطُ بغيرِ فعلِهِ.

۞۞۞

ضمان ما أتلفت البهيمة

(ومَا أتلفَتِ البهيمَةُ مِنَ الزّرعِ) والشّجرِ وغيرِهِمَا:

- (ليلًا، ضمنَهُ صاحبُهَا،
- وعكسُهُ النّهارُ)؛
  - لمَا روَىٰ مالكٌ عنِ الزُّهريِّ عنْ حزامٍ[1] بنِ سعدٍ: «أنَّ ناقةً للبراءِ دخلَتْ حائطَ قومٍ فأفسدَتْ، فقضَىٰ رسولُ اللهِ ﷺ أنَّ

---

(١) في (د): «حرام»، ولعله هو الصواب؛ كما في كتب التراجم [انظر: الإكمال، لابن ماكولا (٢/ ٤١١)].

علَىٰ أهلِ الأموالِ حفظَهَا بالنّهارِ، ومَا أفسدَتْ باللّيلِ فهوَ مضمونٌ عليهِمْ»[1]،

- (إلّا أنْ تُرسلَ) نهارًا (بقربِ مَا تتلفُهُ عادةً): فيضمنَ مرسلُهَا؛ لتفريطِهِ.

ما يترتب على طرد دابة غيره من مزرعته

وإذَا:

- طردَ دابّةً مِنْ زرعِهِ: لمْ يضمنْ،
  - إلّا أنْ يدخلَهَا مزرعَةَ غيرِهِ،
- فإنِ اتّصلَتِ المزارعُ: صبرَ؛ ليرجعَ علَىٰ ربِّهَا،
  - ولوْ قدرَ أنْ يخرجَهَا ولهُ منصرفٌ غيرُ المزارعِ فتركَهَا: فهدرٌ.

أحوال جناية البهيمة:

١. إن كانت البهيمة تحت تصرف آدمي

(وإنْ كانتِ) البهيمَةُ (بيدِ راكبٍ، أوْ قائدٍ، أوْ سائقٍ:

- ضمنَ جنايتِهَا بمقدمِهَا)؛ كيدِهَا، وفمِهَا،

---

(١) أخرجه مالك (٢١٧٧)، وأحمد (٥/ ٤٣٦)، وابن ماجه (٢٣٣٢) عن حرام بن سعد به مرسلًا، ولفظ مالك وأحمد: (أنَّ علىٰ أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأنَّ ما أفسدت المواشي بالليل ضامن علىٰ أهلها).

ورُوِيَ موصولًا أخرجه أحمد (٥/ ٤٣٦)، وأبو داود (٣٥٦٩، ٣٥٧٠) من طريق الزهري عن حرام بن سعد بن محيصة عن أبيه، تكلم فيه الطحاوي في معاني الآثار (٣/ ٢٠٤)، وقال الشافعي: (أخذنا به لثبوته واتصاله) (انظر: التلخيص الحبير ٦/ ٢٨٥٣)، وقال ابن عبد البر في التمهيد: (هذا الحديث وإن كان مرسلًا فهو حديث مشهور، أرسله الأئمة وحدث به الثقات ... وتلقوه بالقبول) (انظر: موسوعة شروح الموطأ ١٨/ ٤٧٩).

• (لَا) مَا جنَتْ (بمؤخرِهَا)؛ كرِجلِهَا؛ لمَا روَىٰ سعيدٌ مرفوعًا: «الرِّجلُ جبارٌ»، وفِي روايَةِ أبِي هريرةَ ﷺ: «رجلُ العجماءِ جبارٌ»[1]،

ب. إن كانت الجناية بسبب نخس أو تنفير

○ ولوْ كانَ السّببُ مِنْ غيرِهِمْ؛ كنخسٍ وتنفيرٍ: ضمنَ فاعلُهُ،

▪ فلوْ ركبَهَا اثنانِ: فالضّمانُ علَىٰ المتصرِّفِ مِنْهُمَا.

ج. إذا لم يكن يد أحد عليها

(وباقِي جنايتِهَا: هدرٌ) إذَا لمْ يكنْ يدُ أحدٍ عَلَيْهَا؛ لقولِهِ ﷺ: «العجماءُ جبارٌ»[2]؛ أيْ: هدرٌ،

• إلَّا الضّاريَةَ، والجوارحَ وشبهَهَا.

ما لا يضمن بالإتلاف:

(كـ:

أ. الصائل

• ـقتلِ الصائلِ عليهِ) مِنْ آدميٍّ أوْ غيرِهِ، إنْ لمْ يندفعْ إلَّا بالقتلِ، فإذَا قتلَهُ: لمْ يضمنْهُ؛ لأنَّهُ قتلَهُ بدفعٍ جائزٍ؛ لمَا فيهِ مِنْ صيانَةِ النّفسِ.

ب. المحرّم

• (و) كـ(ـكسرِ مزمارٍ) وغيرِهِ مِنْ آلَةِ اللّهوِ،

• (وصليبٍ،

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٩٢) من حديث سفيان بن حسين عن الزهري عن ابن المسيب عن أبي هريرة ﷺ به مرفوعًا.

قال الدارقطني (٣٣٠٦): (لم يُتابع سفيان بن حسين علىٰ قوله: (الرجل جبار) وهو وهم؛ لأن الثقات خالفوه ولم يذكروا ذلك... وهو المحفوظ عن أبي هريرة).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٢٢٨)، والبخاري (١٤٩٩)، ومسلم (١٧١٠) من حديث أبي هريرة ﷺ.

- وآنيَةِ ذهبٍ وفضَّةٍ،
- وآنيَةِ خمرٍ غيرِ محترمَةٍ)؛

○ لمَا روَىٰ أحمدُ عنِ ابنِ عمرَ ﷺ: «أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أمرَهُ أنْ يأخذَ مديَةً، ثمَّ خرجَ إلَىٰ أسواقِ المدينَةِ وفيهَا زقاقُ الخمرِ قدْ جُلبَتْ مِنَ الشّامِ، فشُقَّتْ بحضرتِهِ، وأمرَ أصحابَهُ بذلكَ»[1].

- ولَا يضمنُ: كتابًا فيهِ أحاديثُ رديئةٌ،
- ولَا حليًّا محرّمًا علَىٰ رِجالٍ إذَا لمْ يصلحْ للنِّساءِ.

۞۞۞

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٧١، ٢/ ١٣٢، ١٣٣) من طريقين عن ابن عمر ﷺ.

قال الهيثمي: (رواه كله أحمد بإسنادين في أحدهما: أبو بكر بن أبي مريم، وقد اختلط، وفي الآخر أبو طعمة، وقد وثقه محمد بن عبدالله بن عمار الموصلي، وضعفه مكحول، وبقية رجاله ثقات).

(بابُ الشفعَةِ)

الشفعة لغة

بإسكانِ الفاءِ، مِنَ الشَّفْعِ، وهوَ الزوجُ؛ لأنَّ الشّفيعَ بالشُّفعَةِ يضمُّ المبيعَ إلَىٰ ملكِهِ الَّذِي كانَ منفردًا.

الشفعة اصطلاحًا

(وهيَ: استحقاقُ) الشّريكِ (انتزاعَ حصَّةِ شريكِهِ ممَّنِ انتقلَتْ إليهِ بعوضٍ ماليٍّ)؛ كالبيعِ والصُّلحِ والهبَةِ بمعناهُ، فيأخذُ الشّفيعُ نصيبَ البائعِ (بثمنِهِ الَّذِي استقرَّ عليهِ العقدُ)؛ لمَا روَىٰ أحمدُ والبخاريُّ عنْ جابرٍ ﷺ: «أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قضَىٰ بالشُّفعَةِ فِي كلِّ مَا لمْ يقسمْ، فإذَا وقعَتِ الحدودُ وصُرِّفَتِ الطُّرقُ فلَا شفعَةَ»[1].

شروط ثبوت الشفعة: الشرط الأول: انتقال الشقص بعوض مالي

محترزات الشرط الأول

(فإنِ:

- انتقلَ) نصيبُ الشّريكِ (بغيرِ عوضٍ)؛ كالإرثِ والهبَةِ بغيرِ ثوابٍ، والوصيَّةِ،
- (أوْ كانَ عوضُهُ) غيرَ ماليٍّ؛ بأنْ جُعلَ[2] (صداقًا، أوْ خلعًا، أوْ صلحًا عنْ دمِ عمدٍ:
  - فلَا شُفعَةَ)؛
    - لأنَّهُ مملوكٌ بغيرِ مالٍ؛ أشبهَ الإرثَ،

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣٩٩)، والبخاري (٢٢١٤).

(٢) في (ز): «يجعل».

▪ ولأنَّ الخبرَ وردَ فِي البيعِ، وهذِهِ ليستْ فِي معناهُ.

التحيل لإسقاط الشفعة

(ويحرُمُ: التّحيُّلُ لإسقاطِهَا)، قالَ الإمامُ: «لَا يجوزُ شيءٌ مِنَ الحِيَلِ فِي إبطالِهَا ولَا إبطالِ حقِّ مسلمٍ»[1]، واستدلَّ الأصحابُ بمَا روَىٰ أبُو هريرةَ ﷺ عَنِ النَّبيِّ ﷺ:«لا ترتكبُوا مَا ارتكبَتِ اليهودُ فتستحِلُّوا محارمَ اللهِ بأدنَىٰ الحيلِ»[2].

۞۞۞

الشرط الثاني: كون المبيع شقصًا مشاعًا من أرض تجب قسمتها

(وتثبتُ) الشُّفعَةُ (لشريكٍ فِي أرضٍ تجبُ قسمتُهَا)،

● فلَا شفعَةَ فِي منقولٍ؛ كسيفٍ ونحوِهِ؛ لأنَّهُ لَا نصَّ فيهِ، ولَا هوَ فِي معنَىٰ المنصوصِ،

● ولَا فيمَا لَا تجبُ قسمتُهُ؛

○ كحمّامٍ، ودورٍ صغيرةٍ ونحوِهَا؛

▪ لقولِهِ ﷺ: «لا شفعَةَ فِي فناءٍ ولا طريقٍ ولا منقبةٍ»، رواهُ أبُو عبيدٍ فِي الغريبِ[3]، والمنقبةُ: طريقٌ ضيِّقٌ بينَ دارَيْنِ لاَ يُمكنُ أنْ يسلكَهُ أحدٌ.

---

(١) زاد المسافر (٤/ ٢٢٧).

(٢) أخرجه ابن بطه في إبطال الحيل (ص١٠٥)، وحسَّن إسناده شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوىٰ (٢٩/ ٢٩)، وابن القيم في تهذيب السنن (٢/ ٤٦٣)، وابن كثير في تفسيره (البقرة: ٦٦، الأعراف: ١٦٣).

(٣) لم نقف عليه مسندًا، وأورده أبو عبيد في غريب الحديث (٣/ ١٢١)، وابن الجوزي في التحقيق (٤/ ١٧٨ مع التنقيح) بلا إسناد.

ما تثبت فيه الشفعة تبعًا لا استقلالًا

(ويتبعُهَا)؛ أيِ: الأرضَ:

- (الغراسُ،
- والبناءُ)،

○ فتثبتُ الشُّفعَةُ فِيهِمَا تبعًا للأرضِ إذَا بيعَا معهَا، لَا إنْ أبيعَا مفردَيْنِ.

ما لا تثبت فيه الشفعة مطلقًا

▪ (لَا الثَّمرَةُ والزَّرعُ) إذَا بيعَا معَ الأرضِ، فلَا يُؤخذانِ بالشُّفعَةِ؛ لأنَّ ذلكَ لَا يدخلُ فِي البيعِ، فلَا يدخلُ فِي الشُّفعَةِ؛ كقماشِ الدّارِ.

شفعة الجار

(فلَا شفعَةَ لجارٍ)؛ لحديثِ جابرٍ ﷺ السّابقِ[1].

۞ ۞ ۞

الشرط الثالث: المطالبة بها على الفور وقت علمه

(وهيَ)؛ أيِ: الشُّفعَةُ (علَىٰ الفورِ وقْتَ علمِهِ، فإنْ لمْ يطلبْهَا إذًا)؛ أيْ: وقْتَ علمِ الشفيعِ بالبيعِ (بلَا عذرٍ: بطلتْ)؛ لقولِهِ ﷺ: «الشُّفعَةُ لمَنْ واثبَهَا»[2]، وفِي روايَةٍ: «الشُّفعَةُ كحلِّ العقالِ»، رواهُ ابنُ ماجهْ[3]،

محترزات الشرط الثالث

- فإنْ: لمْ يعلمْ بالبيعِ: فهوَ علَىٰ شفعتِهِ ولوْ مضَىٰ سنُونَ،

---

(١) سبق تخريجه في (ص١٠٠١).

(٢) لم نقف عليه مرفوعًا، وكذا قال الزيلعي في نصب الراية (٤/ ١٧٦)، وقال: (وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٨٣) من قول شريح).

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٥٠٠) من حديث محمد بن عبد الرحمن البيلماني عن أبيه عن ابن عمر ﷺ به مرفوعًا.

قال ابن حبان في المجروحين (٢/ ٢٦٦): (لا أصل له)، وقال أبو زرعة: (منكر) (انظر: علل ابن أبي حاتم س١٤٣٤)، وقال البيهقي (٦/ ١٠٦): (ليس بثابت).

- وكذَا لوْ أخّرَ لعذرٍ؛ بأنْ علمَ ليلًا فأخّرَهُ إلَىٰ الصّباحِ،
- أوْ لحاجَةِ أكلٍ، أوْ شربٍ، أوْ طهارةٍ، أوْ إغلاقِ بابٍ، أوْ خروجٍ مِنْ حمّامٍ، أوْ ليأتِيَ بالصّلاةِ وسُننِهَا.

الحكم إن علم بالبيع وهو غائب

  - وإنْ علمَ وهوَ غائبٌ: أشهدَ علَىٰ الطّلبِ بِهَا إنْ قدرَ.

التصرفات المسقطة لحق الشفعة

(وإنْ:

- قالَ) الشّفيعُ (للمشترِي: بعنِي) مَا اشتريْتَ،
- (أوْ صالحنِي):
  - سقطَتْ؛ لفواتِ الفورِ،
- (أوْ كذَّبَ العدلَ) المخبِرَ لهُ بالبيعِ: سقطَتْ؛ لتراخيهِ عنِ الأخذِ بلَا عذرٍ.
  - فإنْ كذّبَ فاسقًا لمْ تسقطْ؛ لأنّهُ لمْ يعلمِ الحالَ علَىٰ وجهِهِ،

۞ ۞ ۞

الشرط الرابع: أن يأخذ جميع المبيع

- (أوْ طلبَ) الشّفيعُ (أخذَ البعضِ)؛ أيْ: بعضَ الحصَّةِ المبيعَةِ: (سقطَتْ) شفعتُهُ؛ لأنَّ فيهِ إضرارًا بالمشترِي بتبعيضِ الصّفقَةِ عليهِ، والضّررُ لَا يُزالُ بمثلِهِ.

ما لا يسقط معه حق الشفعة

ولَا تسقطُ الشُّفعَةُ:

- إنْ عملَ الشّفيعُ دلّالًا بينَهُمَا،
- أوْ توكّلَ لأحدِهِمَا،
- أوْ أسقطَهَا قبلَ البيعِ.

الشفعة على قدر الأملاك

(والشُّفعةُ لـ)ـشريكَيْنِ (اثنيْنِ: بقدرِ حقّيهِمَا)؛ لأنَّهَا حقٌّ يُستفادُ بسببِ الملكِ، فكانَتْ علَىٰ قدرِ الأملاكِ،

- فدارٌ بينَ ثلاثَةٍ: نصفٌ، وثلثٌ، وسدسٌ، فباعَ ربُّ الثُّلثِ، فالمسألَةُ مِنْ ستَّةٍ، والثُّلثُ يقسمُ علَىٰ أربعةٍ: لصاحبِ النِّصفِ ثلاثةٌ، ولصاحبِ السُّدسِ واحدٌ،

ما يترتب على إسقاط شريك الشفيع حقه في الشفعة

  - (فإنْ عفَا أحدُهُمَا)؛ أيْ: أحدُ الشّفيعَيْنِ: (أخذَ الآخرُ الكلَّ أوْ تركَ) الكلَّ؛ لأنَّ فِي أخذِ البعضِ إضرارًا بالمشتري،

هبة حق الشفعة

  - ولوْ وهبَهَا لشريكِهِ أوْ غيرِهِ: لمْ يصحَّ،

الحكم إذا كان احد الشريكين غائبًا

  - وإنْ كانَ أحدُهُمَا غائبًا: فليسَ للحاضرِ أنْ يأخذَ إلَّا الكلَّ أوْ يتركَ الكلَّ،
    - فإنْ أخذَ الكلَّ ثمَّ حضرَ الغائبُ قاسمَهُ.

ما يستثنى من شرط اخذ جميع المبيع:

(وإنِ:

الصورة الأولى: ان يتعدد المشترون

- اشترَىٰ اثنانِ حقَّ واحدٍ): فللشّفيعِ أخذُ حقِّ أحدِهِمَا؛ لأنَّ العقدَ معَ اثنيْنِ بمنزلَةِ عقدَيْنِ،

الصورة الثانية: ان يتعدد البائعون

- (أوْ عكسُهُ)؛ بأنِ اشترَىٰ واحدٌ حقَّ اثنيْنِ صفقةً: فللشّفيعِ أخذُ أحدِهِمَا؛ لأنَّ تعدُّدَ البائعِ كتعدُّدِ المشتري،

الصورة الثالثة: ان يتعدد المشفوع فيه

- (أوِ اشترَىٰ واحدٌ شِقصَيْنِ) بكسرِ الشينِ؛ أيْ: حصّتَيْنِ (مِنْ أرضَيْنِ صفقةً واحدةً: فللشّفيعِ أخذُ أحدِهِمَا)؛ لأنَّ الضّررَ قدْ يلحقُهُ بأرضٍ دونَ أرضٍ.

(وإنْ:

الصورة الرابعة: إذا كان بعض المبيع لا تثبت فيه الشفعة

- باعَ شِقصًا وسيفًا) فِي عقدٍ واحدٍ: فللشّفيعِ أخذُ الشِّقصِ بحصّتِهِ مِنَ الثّمنِ؛ لأَنَّهُ تجبُ فيهِ الشُّفعَةُ إذا بِيْعَ منفردًا، فكذَا إذَا بِيْعَ معَ غيرِهِ،

الصورة الخامسة: أن يتلف بعض المبيع

- (أوْ تلفَ بعضُ المبيعِ: فللشَّفيعِ أخذُ الشِّقصِ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمنِ)؛ لأَنَّهُ تعذَّرَ أخذُ الكلِّ، فجازَ لهُ أخذُ الباقِي، كمَا لوْ أتلفَهُ آدميٌّ،
  - فلوِ اشترَىٰ دارًا بألفٍ تساوِي ألفَيْنِ فباعَ بابَهَا، أوْ هدمَهَا فبقيَتْ بألفٍ، أخذَهَا الشّفيعُ بخمسِمائةٍ.

۞ ۞ ۞

الشرط الخامس: أن يكون للشفيع ملك سابق للرقبة

(ولَا شفعَةَ:

- بشركَةِ وقفٍ)؛
  - لأَنَّهُ لَا يُؤخذُ بالشُّفعَةِ، فلَا تجبُ بِهِ؛
  - ولأنَّ مستحقَّهُ غيرُ تامِّ الملكِ.
- (ولَا) شفعَةَ أيضًا: بـ(ـغيرِ مِلْكٍ) للرَّقبَةِ (سابقٍ)؛ بأنْ كانَ شريكًا فِي المنفعَةِ،
  - كالموصَىٰ لهُ بِهَا، أوْ مَلَكَ الشّريكانِ دارًا صفقةً واحدةً،
    - فلَا شفعَةَ لأحدِهِمَا علَىٰ الآخرِ؛ لعدمِ الضررِ.
- (ولَا) شفعَةَ: (لكافرٍ علَىٰ مسلمٍ)؛ لأنَّ الإسلامَ يَعلُو ولَا يُعلَىٰ.

۞ ۞ ۞

(فصلٌ)

تصرفات مشتري الشقص قبل الطلب:

أ. الوقف أو الهبة أو الرهن أو الصدقة

(وإنْ تصرّفَ مشتريهِ)؛ أيْ: مشترِي شقصٍ ثبتَتْ فيهِ الشُّفعَةُ (بوقفِهِ، أوْ هبتِهِ، أوْ رهنِهِ)، أوْ صدقَةٍ بهِ،

- (لَا بوصيَّةٍ:
  - سقطَتِ الشُّفعَةُ)؛ لمَا فيهِ مِنَ الإضرارِ بالموقوفِ عليهِ والموهوبِ لهُ ونحوِهِ؛ لأنَّهُ ملكَهُ بغيرِ عوضٍ.

ب. الوصية

- ولَا تسقطُ الشُّفعَةُ بمجرّدِ الوصيَّةِ بهِ قبلَ قبولِ الموصَىٰ لهُ بعدَ موْتِ الموصِي؛ لعدمِ لزومِ الوصيَّةِ.

ج. البيع

(و) إنْ تصرّفَ المشترِي فيهِ (ببيعٍ: فلهُ)؛ أيْ: للشّفيعِ (أخذُهُ بأحدِ البيعَيْنِ)؛

- لأنَّ سببَ الشُّفعَةِ الشّراءُ، وقدْ وُجدَ فِي كلٍّ مِنْهُمَا،
- ولأنَّهُ شفيعٌ فِي العقدَيْنِ،
  - فإنْ أخذَ بالأوّلِ: رجعَ الثّانِي علَىٰ بائعِهِ بمَا دفعَ لهُ؛ لأنَّ العوضَ لمْ يسلمْ لهُ.

د. الإجارة

وإنْ آجَرَهُ:

- فللشّفيعِ أخذُهُ،
- وتنفسخُ بهِ الإجارَةُ.

هذَا كلُّهُ إنْ كانَ التّصرُّفُ قبلَ الطّلبِ؛ لأنّهُ ملكُ المشترِي، وثبوْتُ حقِّ التّملكِ للشّفيعِ لَا يمنعُ مِنْ تصرُّفِهِ،

تصرفات مشتري الشقص بعد الطلب

- وأمّا تصرُّفُهُ بعدَ الطّلبِ: فباطلٌ؛ لأنّهُ ملكُ الشّفيعِ إذًا.

ما يستحقه مشتري الشقص قبل الأخذ بالشفعة

(وللمشترِي:

- الغلّةُ) الحاصلَةُ قبلَ الأخذِ،
- (و) لهُ أيضًا (النّماءُ المنفصلُ)؛
  - لأنّهُ مِنْ ملكِهِ، والخراجُ بالضّمانِ،
- (و) لهُ أيضًا (الزّرعُ والثّمرَةُ الظّاهرَةُ)؛ أيِ: المؤبّرَةُ؛ لأنّهُ ملكُهُ،
  - ويبقَىٰ إلَىٰ الحصادِ والجذاذِ؛ لأنَّ ضررَهُ لَا يبقَىٰ،
  - ولَا أجرَةَ عليهِ،

ما لا يستحقه مشتري الشقص قبل الأخذ بالشفعة

- وعُلمَ مِنهُ أنَّ النّماءَ المتّصلَ؛ كالشّجرِ إذَا كبرَ، والطّلعِ إذَا لمْ يُؤبّرْ: يتبعُ فِي الأخذِ بالشُّفعَةِ؛ كالرّدِ بالعيبِ.

بناء المشتري وغرسه إذا تأخر الشريك بطلب الشفعة لعذر:

(فإنْ بنَىٰ) المشترِي (أوْ غرسَ) فِي حالٍ يعذرُ فيهِ الشريكُ بالتّأخيرِ؛

- بأنْ قاسمَ المشترِي وكيلَ الشّفيعِ، أوْ رفعَ الأمرَ للحاكمِ، فقاسمَهُ، أوْ قاسمَ الشّفيعَ؛ لإظهارِهِ زيادةً فِي الثّمنِ، ونحوِهِ، ثمَّ غرسَ أوْ بنَىٰ:

١. تملك الشفيع له بالقيمة

  - (فللشّفيعِ[1] تملُّكُهُ بقيمتِهِ)؛ دفعًا للضّررِ، فتُقوَّمُ الأرضُ

---

(١) ليست في (س)، وألحقها في الهامش وقال: (هكذا في المتون).

مغروسةً أوْ مبنيَّةً، ثمَّ تقوّمُ خاليةً مِنْهُمَا، فمَا بينَهُمَا فهوَ قيمَةُ الغراسِ والبناءِ.

ب. قلعه مع غرم النقص

○ (و) للشّفيعِ (قلعُهُ ويغرمُ نقصَهُ)؛ أيْ: مَا نقصَ مِنْ قيمتِهِ بالقلعِ؛ لزوالِ الضّررِ بهِ،

■ فإنْ أبَىٰ فلَا شفعَةَ،

ج. أن يأخذه المشتري

○ (ولربِّهِ)؛ أيْ: ربِّ الغراسِ والبناءِ[1] (أخذُهُ)، ولوِ اختارَ الشّفيعُ تملُّكَهُ بقيمتِهِ،

■ (بلَا ضررٍ) يلحقُ الأرضَ بأخذِهِ،

■ وكذَا معَ ضررٍ، كمَا فِي المنتهَىٰ[2] وغيرِهِ؛ لأَنَّهُ مِلْكُهُ، والضّررُ لَا يُزالُ بالضّررِ.

۞ ۞ ۞

مسقطات الشفعة:

(وإنْ:

المسقط الأول: موت الشفيع قبل الطلب

● ماتَ الشّفيعُ قبلَ الطّلبِ: بطلتِ) الشُّفعَةُ؛ لأَنَّهُ نوعُ خيارٍ للتّمليكِ أشبهَ خيارَ القبولِ،

موت الشفيع بعد الطلب

● (و) إنْ ماتَ (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ الطّلبِ: ثبتَتْ (لوارثِهِ)؛ لأنَّ الحقَّ قدْ تقرّرَ بالطّلبِ؛ ولذلكَ لَا تسقطُ بتأخيرِ الأخذِ بعدَهُ.

أخذ الشقص بكل الثمن

(ويأخذُ) الشّفيعُ الشّقصَ (بكلِّ الثّمنِ) الّذِي استقرَّ عليهِ العقدُ؛

---

(١) في (د، ز): «أو البناء».

(٢) انظر: المنتهىٰ (٣/ ٢٤٢).

لحديثِ جابرٍ ﷺ: «فهوَ أحقُّ بهِ بالثّمنِ»، رواهُ أبُو إسحاقَ الجوزجانِيُّ فِي المترجمِ[١].

المسقط الثاني: عجز الشفيع عن الثمن أو بعضه

- (فإنْ:
  - عجزَ عنِ) الثّمنِ،
  - أوْ (بعضِهِ:
    - سقطَتْ شفعتُهُ)؛ لأنَّ فِي أخذِهِ بدونِ دفعِ كلِّ الثّمنِ إضرارًا بالمشتري، والضّررُ لَا يُزالُ بالضّررِ.

إحضار الشفيع رهنًا أو كفيلًا أو عوضًا عن الثمن

- وإنْ أحضرَ رهنًا أوْ كفيلًا:
  - لمْ يلزمِ المشتري قبولُهُ،
- وكذَا لَا يلزمُهُ قبولُ عوضٍ عنِ الثّمنِ،

حبس المشتري للشقص حتى يستلم ثمنه

  - وللمشتري حبسُهُ علَىٰ ثمنِهِ، قالَهُ فِي التّرغيبِ[٢] وغيرِهِ؛ لأنَّ الشُّفعَةَ قهرِيٌّ والبيعُ عنْ رضًا،

مهلة تسليم الثمن الحال

  - ويمهلُ إنْ تعذّرَ فِي الحالِ ثلاثَةَ أيّامٍ.

حق الشفيع المليء في تأجيل الثمن إن كان مؤجلًا على المشتري

(و) الثّمنُ (المؤجّلُ:

- يأخذُ) الشّفيعُ (المليءُ بهِ)؛ لأنَّ الشّفيعَ يستحقُّ الأخذَ بقدرِ الثّمنِ وصفتِهِ، والتأجيلُ مِنْ صفتِهِ،

ما يلزم الشفيع غير المليء حيال الثمن المؤجل

- (وضدُّهُ)؛ أيْ: ضدُّ المليءِ وهوَ المعسرُ: يأخذُ إذَا كانَ الثّمنُ

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣١٠) من حديث الحجاج بن أرطأة عن أبي الزبير عن جابر ﷺ به.

(٢) نقله في المبدع للبرهان ابن مفلح (٥/ ٧٨).

مؤجّلًا، (بكفيلٍ مليءٍ)؛ دفعًا للضّررِ.

○ وإنْ لمْ يعلمِ الشّفيعُ حتّىٰ حلَّ فهوَ كالحالِّ.

الخلاف في قدر الثمن

(ويقبلُ فِي الخُلفِ) فِي قدرِ الثّمنِ (معَ عدمِ البيِّنَةِ) لواحدٍ مِنْهُمَا: (قولُ المشترِي) معَ يمينِهِ؛

- لأنَّهُ العاقدُ، فهوَ أعلمُ بالثّمنِ،
- والشّفيعُ ليسَ بغارمٍ؛ لأنَّهُ لَا شيءَ عليهِ، وإنّمَا يريدُ تملُّكَ الشِّقصِ بثمنِهِ، بخلافِ الغاصبِ ونحوِهِ.

○ (فإنْ قالَ) المشترِي: (اشتريتُهُ بألفٍ: أخذَ الشّفيعُ بِهِ)؛ أيْ: بالألفِ، (ولوْ أثبتَ البائعُ) أنَّ البيعَ (بأكثرَ) مِنَ ألفٍ؛ مؤاخذةً للمشترِي بإقرارِهِ.

▪ فإنْ قالَ: غلطْتُ، أوْ كذبْتُ، أوْ نسيتُ: لمْ يُقبلْ؛ لأنَّهُ رجوعٌ عنْ إقرارِهِ.

إنكار البائع شراكة الشفيع

ومَنِ ادّعَىٰ علَىٰ إنسانٍ شفعةً فِي شقصٍ فقالَ: ليسَ لكَ ملكٌ فِي شركتِي:

- فعلَىٰ الشّفيعِ إقامَةُ البيِّنَةِ بالشّركَةِ،

○ ولَا يكفِي مجرّدُ وضعِ اليدِ.

إقرار البائع بالبيع وإنكار المشتري

(وإنْ أقرَّ البائعُ بالبيعِ) فِي الشِّقصِ المشفوعِ (وأنكرَ المشترِي) شراءَهُ: (وجبَتِ) الشُّفعَةُ؛ لأنَّ البائعَ أقرَّ بحقَّيْنِ؛ حقٌّ للشّفيعِ، وحقٌّ للمشترِي، فإذَا سقطَ حقُّه بإنكارِهِ ثبتَ حقُّ الآخرِ،

- فيقبضُ الشّفيعُ مِنَ البائعِ ويسلّمُ إليهِ الثّمنَ،
- ويكونُ دركُ الشّفيعِ علَىٰ البائعِ،
- وليسَ لهُ ولَا للشّفيعِ محاكمَةُ المشتري.

عهدة الشقص

(وعُهْدَةُ الشّفيعِ: علَىٰ المشترِي، وعُهْدَةُ المشترِي: علَىٰ البائعِ) فِي غيرِ الصُّورَةِ الأخيرَةِ، فإذَا ظهرَ الشِّقصُ:

- مستحقًّا،
- أوْ معيبًا:
  - رجعَ الشّفيعُ علَىٰ المشتري بالثّمنِ أوْ بأرشِ العيبِ،
  - ثمَّ يرجعُ المشتري علَىٰ البائعِ،
    - فإنْ أبَىٰ المشتري قبضَ المبيعِ أجبرَهُ الحاكمُ.

۞ ۞ ۞

الشفعة في البيع زمن الخيار

ولَا شفعَةَ:

- فِي بيعِ خيارٍ قبلَ انقضائِهِ،

الشفعة في أرض السواد ونحوها

- ولَا فِي أرضِ السّوادِ ومصرَ والشّامِ؛ لأنَّ عمرَ ﷺ وقفَهَا[1]،
  - إلَّا أنْ يحكمَ ببيعِهَا حاكمٌ،
  - أوْ يفعلَهُ الإمامُ أوْ نائبُهُ؛
    - لأنَّهُ مختلَفٌ فيهِ، وحكمُ الحاكمِ ينفذُ فيهِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) سبق تخريجه في (ص٧٠٨).

(بابُ الوديعَةِ)

الوديعة لغة

منْ ودعَ الشّيءَ: إذَا تركَهُ؛ لأنَّهَا متروكةٌ عندَ المودَعِ.

الإيداع اصطلاحا

والإيداعُ: توكيلٌ فِي الحفظِ تبرُّعًا.

الاستيداع اصطلاحا

والاستيداعُ: توكُّلٌ فيهِ كذلكَ.

ما يعتبر للوديعة من شروط

ويُعتبرُ لهَا مَا يعتبرُ فِي وكالةٍ.

الحكم التكليفي للوديعة

ويُستحبُّ قبولُهَا لمَنْ علمَ:

- أنَّهُ ثقةٌ،
- قادرٌ علَىٰ حفظِهَا،
  - ويُكرهُ لغيرِهِ إلَّا برضَا ربِّهَا.

ضمان الوديعة إن لم يتعد ولم يفرط

و(إذَا تلفَتِ) الوديعَةُ (مِنْ بينِ مالِهِ،

- ولمْ يتعدَّ،
- ولمْ يفرِّطْ:
  - لمْ يضمنْ)؛ لمَا روَىٰ عمرُو بنُ شعيبٍ عنْ أبيهِ عنْ جدِّهِ ﵁: «أنَّ النّبيَّ ﷺ قالَ: مَنْ أُودِعَ وديعةً فلَا ضمانَ عليهِ»، رواهُ ابنُ ماجهْ[1]،

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٤٠١).

ضعَّفه ابن حبان في المجروحين (٢/ ٧٣)، والدارقطني (٢٩٦١)، والبيهقي (٦/ ٢٨٩)، =

■ وسواءٌ ذهبَ معَهَا شيءٌ مِنْ مالِهِ أوْ لَا.

كيفية حفظ الوديعة:

أ. إن لم يعين المودع الحرز

(ويلزمُهُ)؛ أيِ: المودَعَ: (حفظُهَا فِي حرزِ مثلِهَا) عُرفًا كمَا يحفظُ مالَهُ؛ لأنَّ اللهَ تعالَىٰ أمرَ بأدائِهَا، ولَا يمكنُ ذلكَ إلَّا بالحفظِ، قالَ فِي الرعايَةِ: «مَنِ استُودعَ شيئًا: حفظَهُ فِي حرزِ مثلِهِ عاجلًا معَ القدرَةِ، وإلَّا ضمنَ»[1].

ب. إن عين المودع الحرز

(فإنْ عيّنَهُ)؛ أيِ: الحرزَ (صاحبُهَا،

- فأُحْرِزَ[2] بدونِهِ: ضمنَ)،
  - سواءٌ ردَّهَا إليهِ أوْ لَا؛ لمخالفتِهِ لهُ فِي حفظِ مالِهِ.
- (و) إنْ أَحْرَزَهَا (بمثلِهِ،
- أوْ أَحْرَزَ) مِنهُ:
  - (فلَا) ضمانَ عليهِ؛ لأنَّ تقييدَهُ بهذَا الحرزِ يقتضِي مَا هوَ مثلُهُ، فمَا فوقَهُ مِنْ بابِ أوْلَىٰ.

قطع العلف عن الدابة المودعة

(وإنْ قطعَ العلفَ عنِ الدّابَّةِ) المودَعَةِ:

- (بغيرِ قولِ صاحبِهَا: ضمنَ)؛ لأنَّ العلفَ مِنْ كمالِ الحفظِ، بلْ هوَ الحفظُ بعينِهِ؛ لأنَّ العرفَ يقتضِي علفَهَا وسقْيَهَا، فكأنَّهُ مأمورٌ بِهِ عُرفًا[3]،

= وقال الدارقطني: (إنما يروىٰ عن شريح القاضي غير مرفوع).

(١) نقله في المبدع للبرهان ابن مفلح (٥/ ٨٦).

(٢) في (د): «وأحرزها»، وفي (ز): «فأحرزها».

(٣) في (ز): «فكان مأمورًا به عرفًا».

• وإنْ نهاهُ المالكُ عنْ علفِهَا[1]: لَمْ يضمنْ؛ لإذنِهِ فِي إتلافِهَا، أشبهَ مَا لوْ أمرَهُ بقتلِهَا،

○ لكنْ يأثمُ بتركِ علفِهَا إذًا؛ لحرمَةِ الحيوانِ.

حفظ الوديعة في غير ما عينه ربها:

(وإنْ:

ا. إن عين جيبه فتركها المودَع في كمه أو يده

• عيَّنَ جيبَهُ)؛ بأنْ قالَ[2]: احفظْهَا فِي جيبِكَ (فتركَهَا فِي كُمِّهِ أوْ يدِهِ: ضمنَ)؛ لأنَّ الجيبَ أحرزُ، ورُبَّمَا نَسِيَ فسقطَ مَا فِي كُمِّهِ أوْ يدِهِ،

ب. إن عيَّن كمه أو يده فتركها المودَع في جيبه

• (وعكسُهُ بعكسِهِ)، فإذَا قالَ: اتركْهَا فِي كُمِّكَ أوْ يدِكَ، فتركَهَا فِي جيبِهِ: لَمْ يضمنْ؛ لأنَّهُ أحرزُ.

ج. إن عين يده فتركها المودع في كمه أو عكسه

• وإنْ قالَ: اتركْهَا فِي يدِكَ، فتركَهَا فِي كُمِّهِ،

• أوْ بالعكسِ،

د. إن قال اتركها في بيتك فأخرجها

• أوْ قالَ: اتركْهَا فِي بيتِكَ فشدَّهَا فِي ثيابِهِ وأخرجَهَا:

○ ضمنَ؛

▪ لأنَّ البيْتَ أحرزُ.

۞ ۞ ۞

حالات تسليم الوديعة لطرف ثالث:

(وإنْ:

ا. ان يسلمها لمن يحفظ ماله عادة

• دفعَهَا إِلَىٰ مَنْ يحفظُ مالَهُ) عادةً؛ كزوجتِهِ وعبدِهِ،

---

(١) في (د): «علفها أو سقيها».

(٢) في (د): «قال له».

ب. أن يردها إلى من يحفظ مال ربها

- (أَوْ) ردَّهَا لِمَنْ يحفظُ (مالَ ربِّهَا:
  - لَمْ يضمنْ)؛ لجريانِ العادةِ بِهِ.
    - ويُصدَّقُ فِي دعوَىٰ التَّلفِ والردِّ؛ كالمودَعِ،

ج. أن يسلمها لأجنبي

(وعكسُهُ:

- الأجنبيُّ،

د. أن يسلمها للحاكم بلا عذر

- والحاكمُ) بلَا عذرٍ؛
  - فيضمنُ المودَعُ بدفعِهَا إليهمَا؛ لأنَّهُ ليسَ لهُ أنْ يودِعَ مِنْ غيرِ عذرٍ[١]،

ضمان الحاكم والأجنبي: القول الأول

- (ولَا يُطالَبَانِ)؛ أيِ: الحاكمُ والأجنبيُّ بالوديعةِ إذَا تلفتْ عندَهمَا بلَا تفريطٍ (إنْ جهلَا)، جزمَ بهِ فِي الوجيزِ[٢]؛ لأنَّ المودَعَ ضَمِنَ بنفسِ الدّفعِ والإعراضِ عنِ الحفظِ، فلَا يجبُ علَىٰ الثّانِي ضمانٌ؛ لأنَّ دفعًا واحدًا لَا يوجبُ ضمانَيْنِ،

القول الثاني

- وقالَ القاضِي: «لهُ ذلكَ، فللمالكِ مطالبَةُ مَنْ شاءَ مِنْهُمَا[٣]، ويستقرُّ الضّمانُ علَىٰ الثّانِي إنْ علمَ، وإلَّا فعلَىٰ الأوّلِ»، وجزمَ بمعناهُ فِي المنتهَىٰ.

---

(١) في (س): «ضرر»، والمثبت من (د، ز).

(٢) انظر: الوجيز (ص٢٥٠).

(٣) انظر: الجامع الصغير (ص٣٥٠).

ما يجب على المودَع حال الخوف او السفر:

(وإنْ: حدثَ خوفٌ، أوْ) حدثَ للمودَعِ (سفرٌ):

ا. إن امكن رد الوديعة لربها

- ردَّهَا علَىٰ ربِّهَا) أوْ وكيلِهِ فِيهَا؛ لأنَّ فِي ذلكَ تخليصًا لهُ مِنْ دَرَكِهَا،
  - فإنْ دفعَهَا للحاكمِ إذًا: ضمنَ؛ لأنَّهُ لَا ولايَةَ لهُ علَىٰ الحاضرِ.

ب. إن تعذر ردها لربها

- (فإنْ غابَ) ربُّهَا: (حملَهَا) المودَعُ (معَهُ) فِي السّفرِ، سواءٌ كانَ لضرورةٍ أوْ لَا،
  - (إنْ كانَ أحرزَ)،
  - ولمْ ينهَهُ عنهُ؛
    - لأنَّ القصدَ الحفظُ وهوَ موجودٌ هنَا،
    - ولهُ مَا أنفقَ بنيَّةِ الرُّجوعِ، قالَهُ القاضِي[١].

ج. إن تعذر ردها لربها ولم يكن السفر احفظ لها او كان نهاه عنه

- (وإلَّا):
  - يكنِ السّفرُ أحفظَ لهَا،
  - أوْ كانَ نَهَىٰ عنهُ:
    - دفعَهَا إلَىٰ الحاكمِ؛ لأنَّ فِي السّفرِ بِهَا غررًا؛ لأنَّهُ يعرّضُهُ النّهبَ[٢] وغيرَهُ، والحاكمُ يقومُ مقامَ صاحبِهَا عندَ غيبتِهِ.
    - فإنْ أودَعَهَا معَ قدرتِهِ علَىٰ الحاكمِ ضمِنَهَا؛ لأنَّهُ لَا ولايَةَ لهُ.

---

(١) نقله في: المبدع، للبرهان ابن مفلح (٥/ ٩٠).

(٢) في (د، ز): «عرضة للنهب».

○ فإنْ تعذّرَ حاكمٌ أهلٌ: (أودعَهَا ثقةً)؛

▪ لفعلِهِ ﷺ لمَّا أرادَ أنْ يهاجرَ، أَوْدَعَ الودائعَ الَّتِي كانتْ عندَهُ لأمِّ أيمنَ رضي الله عنها[١]،

▪ ولأنَّهُ موضعُ حاجةٍ.

ما يلزم المودَع إذا حضره الموت

• وكذَا حكمُ مَنْ حضرَهُ الموْتُ.

صور التعدي في الوديعة:

(ومَنْ) تعدَّىٰ فِي الوديعَةِ،

١. استعمالها لغير مصلحتها

• بأنْ (أُودِعَ دابَّةً فركبَهَا لغيرِ نفعِهَا)؛ أيْ: سقيِهَا وعلفِهَا، (أوْ أُودِعَ (ثوبًا فلبسَهُ) لغيرِ خوفٍ مِنْ عُثٍّ أوْ نحوِهِ،

٢. هتك حرزها

• (أوْ) أُودِعَ (دراهمَ فأخرجَهَا مِنْ مُحْرِزٍ[٢] ثمَّ ردَّهَا) إلَىٰ حرزِهَا، (أوْ رفعَ الختمَ) عنْ كيسِهَا، أوْ كانتْ مشدودةً فأزالَ الشَّدَّ: ضمنَ، أخرجَ مِنْهَا شيئًا أوْ لَا؛ لهتكِ الحرزِ.

٣. خلط الوديعة:
أ. بغير متميز

• (أوْ خلطَهَا بغيرِ متميِّزٍ)؛ كدراهمَ بدراهمَ، وزيتٍ بزيتٍ فِي مالِهِ أوْ غيرِهِ،

○ (فضاعَ الكلُّ: ضمنَ) الوديعَةَ؛ لتعدِّيهِ.

○ وإنْ ضاعَ البعضُ ولمْ يدرِ أيُّهُمَا ضاعَ: ضمنَ أيضًا.

---

(١) لم نقف علىٰ من أخرجه، وأخرج البيهقي (٦/ ٢٨٩) من طريق ابن إسحاق عمن لا يتهم عن عروة عن عائشة رضي الله عنها: (أن النبي ﷺ أمر عليًا أن يتخلف بمكة حتىٰ يؤدي عن رسول الله ﷺ الودائع التي كانت عنده للناس)، قال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٣٠٤): (مشهور في السِّيَر)، وقوَّىٰ إسناده ابن حجر في التلخيص (٥/ ٢٠٨٧).

(٢) في (ز): «حرز».

ب. خلط الوديعة بمتميز

● وإنْ خلطَهَا بمتميِّزٍ؛ كدراهمَ بدنانيرَ: لَمْ يضمنْ.

٤. التعدي على دراهم غير محرزة

● وإنْ أخذَ درهمًا مِنْ غيرِ حرزِهِ[١]،

○ ثمَّ ردَّهُ فضاعَ الكلُّ: ضمنَهُ وحدَهُ،

○ وإنْ ردَّ بدلَهُ غيرَ متميِّزٍ: ضمنَ الجميعَ.

رد وديعة الصبي

ومَنْ أَوْدَعَهُ صبيٌّ وديعةً: لَمْ يبرأْ إلَّا بردِّهَا لوليِّهِ.

دفع الوديعة لغير جائز التصرف

ومَنْ:

● دفعَ لصبيٍّ ونحوِهِ وديعةً: لَمْ يضمنْهَا مطلقًا،

● ولعبدٍ: ضمِنَهَا بإتلافِهَا فِي رقبتِهِ.

۞۞۞

---

(١) في (د): «مُحْرَزَةٍ»، وفي (ز): «مُحرزٍ».

(فصلٌ)

القول في رد الوديعة

(ويُقبلُ قولُ المودَعِ فِي ردِّهَا:

- إلَىٰ ربِّهَا)،
- أوْ مَنْ يحفظُ مالَهُ،
- (أوْ غيرِهِ بإذنِهِ)؛ بأنْ قالَ: دفعتُهَا لفلانٍ بإذنِكَ، فأنكرَ مالكُهَا الإذْنَ أوِ الدّفعَ: قُبِلَ قولُ المودَعِ؛ كمَا لوِ ادّعَىٰ ردَّهَا علَىٰ مالكِهَا.

القول في تلف الوديعة وعدم التفريط

(و) يُقبلُ قولُهُ أيضًا (فِي تلفِهَا وعدمِ التّفريطِ) بيمينِهِ؛ لأَنَّهُ أمينٌ،

- لكنْ إنِ ادّعَىٰ التّلفَ بظاهرٍ: كُلِّفَ بِهِ بيِّنةً، ثمَّ قُبِلَ قولُهُ فِي التّلفِ.

التأخر في رد الوديعة بعد طلبها

وإنْ أخّرَ ردَّهَا بعدَ طلبِهَا بلَا عذرٍ: ضمنَ،

- ويُمهلُ لأكلٍ، ونومٍ، وهضمِ طعامٍ بقدرِهِ.

وإنْ أمرَهُ بالدّفعِ إلَىٰ وكيلِهِ، فتمّكنَ وأبَىٰ: ضمنَ، ولوْ لمْ يطلبْهَا وكيلُهُ.

دعوى الرد أو التلف بعد ثبوت الوديعة المجحودة

(فإنْ قالَ لمْ تودعْنِي، ثمَّ ثبتَتِ) الوديعةُ (ببيِّنةٍ أوْ إقرارٍ، ثمَّ ادّعَىٰ ردًّا أوْ تلفًا سابقَيْنِ لجحودِهِ: لمْ يُقبلَا ولوْ ببيِّنةٍ)؛ لأَنَّهُ مكذِّبٌ للبيِّنَةِ.

- وإنْ شهدَتْ بأحدِهِمَا ولمْ تعيِّنْ وقتًا: لمْ تُسمعْ،
  - (بلْ) يُقبلُ قولُهُ بيمينِهِ فِي الرّدِّ والتّلفِ:

ألفاظ لا تعد جحدًا للوديعة

- (فيـ)ـمَا إذَا أجابَ بـ(ـقولِهِ: مَا لكَ عندِي شيءٌ ونحوُهُ)، كمَا لوْ أجابَ بقولِهِ: لَا حقَّ لكَ قِبَلِي، أوْ لَا تستحقُّ عليَّ شيئًا،

البينة المقبولة في دعوى الرد أو التلف بعد جحد الوديعة

- (أوِ ادّعَىٰ الرّدَّ أوِ التّلفَ (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ جحودِهِ (بِهَا)؛ أيْ: بالبيِّنَةِ؛ لأنَّ قولَهُ لَا ينافِي مَا شهدَتْ بِهِ البيِّنَةُ ولَا يكذبُهَا.

دعوى وارث المودَع رد الوديعة

(وإنْ) ماتَ المودَعُ و (ادّعَىٰ وارثُهُ الرّدَّ:

- مِنهُ)؛ أيْ: مِنْ وارثِ المودَعِ لربِّهَا،
- (أوْ مِنْ مورو‌ثِهِ)[1] وهوَ المودَعُ:
  - (لمْ يُقبلْ إلّا ببيِّنَةٍ)؛ لأنَّ صاحبَهَا لمْ يأتمنْهُ عَلَيْهَا بخلافِ المودَعِ.

طلب أحد المودعين نصيبه

(وإنْ طلبَ أحدُ المودِعِينَ نصيبَهُ مِنْ مكيلٍ أوْ موزونٍ:

- ينقسمُ)،
- بلَا ضررٍ:
  - (أخذَهُ)؛ أيْ: أخذَ نصيبَهُ فيسلّمُ إليهِ؛ لأنَّ قسمتَهُ ممكنةٌ بغيرِ ضررٍ ولَا غيرِهِ[2].

النيابة عن رب العين في مطالبة الغاصب بردها

(و:

- للمستودَعِ،
- والمضارِبِ،
- والمرتَهِنِ،

---

(١) في (ز، س): «من» من الشرح، وفي (ز) «مورِّثه» بدل «موروثه»، والمثبت من (د).

(٢) في (د، ز): «غبن».

• والمستأجِرِ)،

○ إذَا غُصبَتِ العينُ منهُمْ: (مطالبَةُ غاصبِ العَيْنِ)؛ لأنَّهُمْ مأمورُونَ بحفظِهَا، وذلكَ مِنهُ.

مصادرة السلطان وقهره للوديعة

وإنْ صادرَهُ سلطانٌ أوْ أخذَهَا مِنهُ قهرًا: لمْ يضمنْ، قالَهُ أبُو الخطّابِ[1].

۞۞۞

---

(١) نقله في: الإنصاف، للمرداوي (١٦/ ٧٠).



(بابُ إحياءِ الموَاتِ)

المواتلغة: بفتحِ الميمِ والواوِ، (وهيَ) مشتقَّةٌ مِنَ الموْتِ، وهوَ عدمُ الحيَاةِ.

الموات اصطلاحًا: واصطلاحًا: (الأرضُ المنفكَّةُ عنِ الاختصاصاتِ وملكِ معصومٍ)،

ما لا يملك بالإحياء:

- بخلافِ الطُّرقِ والأفنيَة ومسيلِ المياهِ والمحتطباتِ ونحوِهَا،
- ومَا جرَىٰ عليهِ مِلكُ معصومٍ بشراءٍ أوْ عطيَّةٍ أوْ غيرِهِمَا؛
   - فلَا يُملكُ شيءٌ مِنْ ذلكَ بالإحياءِ.

الأثر المترتب على إحياء الأرض الموات: (فمَنْ أحياهَا)؛ أيِ: الأرضَ المواتَ: (ملكَهَا)؛ لحديثِ جابرٍ رضي الله عنه يرفعُهُ: «مَنْ أحيَا أرضًا ميْتةً فهِيَ لهُ»، رواهُ أحمدُ والترمذِيُّ وصحَّحَهُ[1]، وعنْ عائشةَ رضي الله عنها مثلُهُ، رواهُ مالكٌ وأبُو داودَ[2]. وقالَ ابنُ عبدِ البرِّ: «هوَ مسندٌ صحيحٌ متلقًّىٰ بالقبولِ عندَ فقهاءِ المدينَةِ وغيرِهِمْ»[3].

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣٣٨)، والترمذي (١٣٧٩).

وقال الترمذي: (حديث حسن صحيح)، وصححه ابن حبان (٥٢٠٥).

(٢) أخرجه مالك (٢١٦٦)، وأبو داود (٣٠٧٣) عن عروة عن النبي ﷺ مرسلًا.

ورُوي عنه عن عائشة رضي الله عنها ولا يصح، انظر: علل ابن أبي حاتم (س١٤٢٢)، وعلل الدارقطني (س٦٦٥).

وأخرج أحمد (٦/ ١٢٠)، والبخاري (٢٣٣٥) من حديث عروة عن عائشة رضي الله عنها مرفوعًا: «من أعمر أرضًا ليست لأحد فهو أحق».

(٣) انظر: التمهيد (٢٢/ ٢٨٣-٢٨٤).

من له حق الإحياء

- (مِنْ مسلمٍ وكافرٍ) ذمِّيٍّ،
- مكلّفٍ وغيرِهِ؛
  - لعمومِ مَا تقدَّمَ.
    - لكنْ علَىٰ الذِّمِّيِّ خَراجُ مَا أحيَا مِنْ مواتِ عَنوةٍ.

عدم اشتراط إذن الإمام بالإحياء

(بإذنِ الإمامِ) فِي الإحياءِ (وعدمِهِ)؛

- لعمومِ الحديثِ؛
- ولأنَّهَا عينٌ مباحةٌ فلَا يفتقرُ ملكُهَا إلَىٰ إذنٍ.

استواء الديار في الإحياء

(فِي دارِ الإسلامِ وغيرِهَا)، فجميعُ البلادِ سواءٌ فِي ذلكَ.

- (والعَنْوَةُ)؛ كأرضِ مصرَ والشّامِ والعراقِ: (كغيرِهَا) ممّا أسلمَ أهلُهُ عليهِ، أوْ صُولحُوا عليهِ[1]،
    - إلَّا مَا أحياهُ مسلمٌ مِنْ أرضِ كفّارٍ صُولحُوا علَىٰ أنَّهَا لهُمْ ولنَا الخراجُ.

إحياء ما قرب من العامر

(ويُملكُ بالإحياءِ مَا قربَ مِنْ عامرٍ،

- إنْ لمْ يتعلّقْ بمصلحَتِهِ[2])؛
  - لعمومِ مَا تقدَّمَ،
  - وانتفاءِ المانعِ،
- فإنْ تعلّقَ بمصالحِهِ؛

---

(١) في (ز): «أو صولحوا عليه علىٰ أن الأرض للمسلمين».

(٢) في (د): «بمصلحة».

○ كمقبرتِهِ، وملقَىٰ كناستِهِ[1] ونحوِهِ؛

■ لمْ يُملكْ.

إحياء موات الحرم وعرفات

وكذَا مواتُ الحرمِ وعرفاتٍ، لَا يملكُ بإحياءٍ.

النزاع في الطريق وقت الإحياء

وإذَا وقعَ فِي الطّريقِ وقْتَ الإحياءِ نزاعٌ: فلهَا سبعَةُ أذرعٍ، ولَا تُغيّرُ بعدَ وضعِهَا.

حكم تملك المعدن الظاهر وإقطاعه

ولَا يُملكُ: معدِنٌ ظاهرٌ؛

● كملحٍ، وكُحلٍ، وجِصٍّ بإحياءٍ،

○ وليسَ للإمامِ إقطاعُهُ.

إحياء ما نضب عنه الماء من الجزائر

ومَا نضبَ عنهُ الماءُ مِنَ الجزائرِ:

● لمْ يُحْيَ بالبناءِ؛ لأنَّهُ يردُّ الماءَ إلَىٰ الجانبِ الآخرِ فيضرُّ بأهلِهِ،

● ويُنتفعُ بهِ بنحوِ زرعٍ.

ما يحصل به الإحياء:

(ومَنْ:

١. إحاطة الموات بحائط

● أحاطَ مواتًا)؛ بأنْ أدارَ حولَهُ حائطًا منيعًا بمَا جرَتِ العادَةُ بهِ: فقدْ أحياهُ، سواءٌ أرادَهَا للبناءِ أوْ غيرِهِ؛ لقولِهِ ﷺ: «مَنْ أحاطَ حائطًا علَىٰ أرضٍ فهِيَ لهُ»، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ عنْ جابرٍ ﷺ[2].

---

(١) في (د): «كناسة».

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٣٨١) من حديث قتادة عن سليمان اليشكري عن جابر ﷺ.

وأخرجه أحمد (٥/ ١٢)، وأبو داود (٣٠٧٧) من حديث الحسن البصري عن سمرة بن جندب ﷺ، وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (٤/ ١٩٥٢): (وفي صحة سماعه منه خُلفٌ)، وصحح الحديث ابن السكن (انظر: البدر المنير ٧/ ٥٤).

٢. حفر بئر

- (أَوْ حفرَ بئرًا فوصلَ إِلَىٰ الماءِ): فقدْ أحياهُ،

٣. إجراء الماء أو حبسه لأجل الزرع

- (أَوْ أجراهُ)؛ أيِ: الماءَ (إليهِ)؛ أيِ: المواتِ (مِنْ عينٍ ونحوِهَا، أَوْ حبسَهُ)؛ أيِ: الماءَ (عنهُ)؛ أيْ: عنِ المواتِ إِذَا كانَ لَا يُزرعُ معَهُ؛ (ليزرعَ: فقدْ أحياهُ)؛ لأنَّ نفعَ الأرضِ بذلكَ أكثرُ مِنَ الحائطِ،

الحرث والزرع لا يعد إحياء

  - ولَا إحياءَ بحرثٍ وزرعٍ.

حريم ما أحيي من الموات:

(ويملكُ) المحيِي:

أ. حريم البئر العادية

- (حريمَ البئرِ العاديَّةِ) بتشديدِ الياءِ؛ أيِ: القديمَةِ، منسوبةٌ إِلَىٰ عادٍ، ولمْ يُردْ عادًا بعينِهَا: (خمسِينَ ذراعًا مِنْ كلِّ جانبٍ)،

ما يحصل به إحياء البئر العادية

  - إِذَا كانتِ انْطَمَّتْ وذهبَ ماؤُهَا، فجدَّدَ حفرَهَا وعمارتَهَا،
  - أوِ انقطعَ ماؤُهَا فاستخرجَهُ.

ب. حريم البئر البدية

- (وحريمَ البديَّةِ) المحدثَةِ: (نصفُهَا) خمسةٌ وعشرونَ ذراعًا؛ لمَا روَىٰ أبُو عبيدٍ فِي الأموالِ عنْ سعيدِ بنِ المسيِّبِ قالَ: «السُّنَّةُ فِي حريمِ القَليبِ العادِيِّ خمسُونَ ذراعًا، والبديِّ خمسةٌ وعشرونَ ذراعًا»[1]، وروَىٰ الخلّالُ والدّارقطنِيُّ نحوَهُ مرفوعًا[2].

---

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧٢٨)، وابن أبي شيبة (٦/ ٣٧٢ - ٣٧٣)، وابن زنجويه في الأموال (١٠٧٩)، والبيهقي (٦/ ١٥٥) عن سعيد، دون قوله: (السنة)، وانظر الحاشية الآتية.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٤٩٤) عن رجل عن أبي هريرة ﷺ، والدارقطني (٤٥١٩) عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ﷺ مرفوعًا، ورُوي عن سعيد مرسلًا، أخرجه أبو داود في المراسيل (٤٠٢) وغيره.

=

ج. حريم الشجرة

- وحريمُ شجرةٍ: قدرُ مدِّ أغصانِهَا.

د. حريم الدار غير المحفوفة بملك

- وحريمُ دارٍ مِنْ مواتٍ حولَهَا، مَطرحُ:
  - ترابٍ،
  - وكناسةٍ،
  - وثلجٍ،
  - وماءِ ميزابٍ.

حريم الدار المحفوفة بملك

- ولَا حريمَ لدارٍ محفوفَةٍ بملكٍ،
- ويتصرّفُ كلٌّ منهُمْ بحسبِ العادَةِ.

تحجير الموات لا يعد إحياء

ومَنْ تحجّرَ مواتًا؛ بأنْ أدارَ حولَهُ أحجارًا ونحوَهَا:

- لمْ يملكْهُ،
- وهوَ أحقُّ بهِ ووارثُهُ مِنْ بعدِهِ،
- وليسَ لهُ بيعُهُ.

۞۞۞

إقطاع الإمام:

أ. إقطاع الموات

(وللإمامِ إقطاعُ مواتٍ لمَنْ يحييهِ)؛ لأنَّهُ ﷺ أقطعَ بلالَ بنَ الحارثِ رضي الله عنه العقيقَ[1]،

= قال الدارقطني: (الصحيح من الحديث أنه مرسل عن ابن المسيب، ومن أسنده فقد وهم)، ووافقه عبد الحق في الأحكام الوسطى (٣/ ٣٠٢)، وابن عبد الهادي في التنقيح (٤/ ٢٠٨).

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (١/ ٣٧٠)، والبيهقي (٤/ ١٥٢). =

- (ولا يملكُهُ) بالإقطاعِ،
- بلْ هوَ أحقُّ مِنْ غيرِهِ،
  - فإذَا أحياهُ ملكَهُ.

ب. إقطاع غير الموات:

وللإمامِ أيضًا: إقطاعُ غيرِ مواتٍ:

١. إقطاع التمليك

- تمليكًا،

٢. إقطاع الانتفاع

- وانتفاعًا[1]،
  - للمصلحَةِ.

٣. إقطاع الإرفاق

- (و) لهُ: (إقطاعُ الجلوسِ) للبيعِ والشِّراءِ، (فِي الطّرقِ الواسعَةِ)، ورحبَةِ مسجدٍ غيرِ محوطَةٍ،

شرط إقطاع الإرفاق

  - (مَا لمْ يضرَّ بالنَّاسِ)؛ لأنَّهُ ليسَ للإمامِ أنْ يأذنَ فيمَا لَا مصلحَةَ فيهِ، فضلًا عمّا فيهِ مضرَّةٌ.
    - (ويكونُ) المقطَعُ[2] (أحقَّ بجلوسِهَا)،
    - ولَا يزولُ حقُّهُ بنقلِ متاعِهِ مِنْهَا؛ لأنَّهُ قدِ استحقَّ بإقطاعِ الإمامِ.
    - ولهُ التّظليلُ علَىٰ نفسِهِ بمَا ليسَ ببناءٍ بلَا ضررٍ،

= أشار إلىٰ إعلاله ابن عبد الهادي في التنقيح (٣/ ٨٧)، وصححه ابن خزيمة (٢٣٢٣)، والحاكم (١/ ٤٠٤).

وأخرجه أحمد (١/ ٣٠٦)، وأبو داود (٣٠٦٢) من حديث ابن عباس وعمرو بن عوف المزني ﷺ، وانظر: البدر المنير (٥/ ٦٠١ - ٦٠٢).

(١) في (د، ز): «أو انتفاعًا».

(٢) في (د، ز): «المقطع له».

■ ويُسمَّىٰ هذَا إقطاعَ إرفاقٍ.

۞۞۞

السبق إلى الأماكن العامة:

(ومِنْ غيرِ إقطاعٍ) للطُّرقِ الواسعَةِ والرّحبَةِ غيرِ المحوطَةِ:

أ. إن كان السابق واحدًا

● الحقُّ (لمَنْ سبقَ بالجلوسِ،

أثر الإطالة في حق الأسبقية:

○ مَا بقِيَ قُمَاشُهُ فِيهَا،

القول الأول

■ وإنْ طالَ)، جزمَ بهِ فِي الوجيزِ[1]؛ لأنَّهُ سبقَ إلَىٰ مَا لمْ يسبقْ إليهِ مسلمٌ، فلمْ يُمنعْ، فإذَا نقلَ متاعَهُ كانَ لغيرِهِ الجلوسُ،

القول الثاني

■ وفِي المنتهَىٰ[2] وغيرِهِ: فإنْ أطالَهُ أزيلَ؛ لأنَّهُ يصيرُ كالمالكِ.

ب. إن تعدد السابقون

● (وإنْ سبقَ اثنانِ) فأكثرُ إلَيْهَا وضاقَتْ: (اقترعَا)؛ لأنَّهُمَا استويَا فِي السّبقِ، والقرعَةُ مميِّزةٌ.

السبق إلى ما يملك من المباحات

ومَنْ سبقَ إلَىٰ مباحٍ،

● مِنْ صيدٍ، أوْ حطبٍ، أوْ معدنٍ ونحوِهِ:

○ فهوَ أحقُّ بهِ،

■ وإنْ سبقَ إليهِ اثنانِ: قُسِمَ بينَهُمَا.

حق السقي:

أ. إن كان الماء مباحًا

(ولمَنْ فِي أعلَىٰ الماءِ المباحِ)؛ كماءِ مطرٍ: (السّقْيُ وحبسُ الماءِ، إلَىٰ أنْ يصلَ إلَىٰ كعبِهِ، ثمَّ يرسلُهُ إلَىٰ مَنْ يليهِ)، فيفعلُ كذلكَ وهلمَّ جرًّا،

● فإنْ لمْ يفضلْ عنِ الأوّلِ أوْ مَنْ بعدَهُ شيءٌ فلَا شيءَ للآخرِ؛

---

(١) انظر: الوجيز (ص٢٥٣).

(٢) انظر: المنتهى (٣/ ٢٨٣).

ضابط حق السقي

○ لقولِهِ ﷺ: «اسقِ يَا زبيرُ ثمَّ احبسِ الماءَ حتَّىٰ يرجعَ إِلَىٰ الجَدْرِ»، متَّفقٌ عليهِ[1]، وذكرَ عبدُ الرّزاقِ عنْ معمرٍ عنِ الزُّهرِيِّ قالَ: نظرْنَا إِلَىٰ قولِ النَّبِيِّ ﷺ «ثمَّ احبسِ الماءَ حتَّىٰ يرجعَ إِلَىٰ الجَدْرِ» فكانَ ذلكَ إِلَىٰ الكعبَيْنِ[2].

ب. إن كان الماء مملوكًا

فإنْ كانَ الماءُ مملوكًا: قُسِمَ بينَ الملاكِ، بقدرِ النّفقَةِ والعملِ، وتصرّفَ كلُّ واحدٍ فِي حصّتِهِ بمَا شاءَ.

حمى مرعى لدواب المسلمين وشروطه:

١. كون الحامي هو الإمام

(وللإمامِ دونَ غيرِهِ: حمَىٰ مرعًىٰ)؛ أيْ: أنْ يمنعَ النّاسَ مِنْ مرعًىٰ (لدوابِّ المسلمينَ) الَّتِي يقومُ بحفظِهَا؛ كخيلِ الجهادِ والصّدقَةِ،

٢. عدم الضرر على المسلمين

● (مَا لمْ يضرَّهُمْ) بالتّضييقِ عليهِمْ؛ لمَا روَىٰ عمرُ[3] ﷺ: «أنَّ النَّبِيَّ ﷺ حمَىٰ النّقيعَ لخيلِ المسلمينَ»، رواهُ أبُو عبيدٍ[4].

نقض ما حماه النبي ﷺ وما حماه غيره

○ ومَا حماهُ النَّبِيُّ ﷺ: ليسَ لأحدٍ نقضُهُ،

○ ومَا حماهُ غيرُهُ مِنَ الأئمَّةِ: يجوزُ نقضُهُ.

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٤ - ٥)، والبخاري (٢٣٥٩)، ومسلم (٢٣٥٧) من حديث ابن الزبير ﷺ.

(٢) أخرجه البخاري (٢٣٦٢) من رواية ابن جريج عن الزهري قال: (قدَّرت الأنصار والناس قول النبي ﷺ:..) فذكره.

(٣) كذا في النسخ المعتمدة لدينا، ولعل صوابه: «ابن عمر»؛ كما في مصادر التخريج.

(٤) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧٤٧)، وأحمد (٢/ ١٥٥) من حديث عبد الله العُمَري عن نافع عن ابن عمر ﷺ.

صححه ابن حبان (٤٦٨٣).

حكم أخذ العوض على الرعي في الموات والحمى

ولَا يجوزُ لأحدٍ أنْ يأخذَ مِنْ أربابِ الدّوابِّ عوضًا عنْ:

- مرعَىٰ مواتٍ،
- أوْ حمًىٰ؛
  - ○ لأنَّهُ ﷺ شرّكَ النّاسَ فيهِ[1].

السبق إلى مكان في المسجد

ومَنْ جلسَ فِي نحوِ جامعٍ لفتوَىٰ أوْ إقراءٍ: فهوَ أحقُّ بمكانِهِ:

- مَا دامَ فيهِ،
- أوْ غابَ لعذرٍ وعادَ قريبًا.

السبق إلى مكان في غير المسجد

ومَنْ سبقَ إلَىٰ:

- رباطٍ،
- أوْ نَزَلَ فقيهٌ بمدرسةٍ، أوْ صوفِيٌّ بخَانَقاهُ:
  - ○ لمْ يبطلْ حقُّهُ بخروجِهِ مِنهُ لحاجَةٍ.

۞ ۞ ۞

---

(١) أخرج أحمد (٥/ ٣٦٤)، وأبو داود (٣٤٧٧) من حديث أبي خِدَاش عن بعض أصحاب النبي ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «المسلمون شركاء في ثلاثة: الماء والكلأ والنار».
وأخرجه ابن ماجه (٢٤٧٣) بنحوه من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعًا، وقال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٧٦): (علىٰ شرط الشيخين، وقال الضياء في أحكامه: إسناد جيد).



(بابُ الجعالَةِ)

الجعالة لغة

بتليثِ الجيمِ؛ قالَهُ ابنُ مالكٍ[1]. قالَ ابنُ فارسٍ: «الجُعلُ والجعَالَةُ والجعِيلَةُ: مَا يعطاهُ الإنسانُ علَىٰ أمرٍ يفعلُهُ»[2].

الجعالة اصطلاحًا

(وهيَ) اصطلاحًا: (أنْ يجعلَ) جائزُ التّصرُّفِ (شيئًا) متموّلًا (معلومًا لمَنْ يعملُ لهُ:

- عملًا معلومًا)؛
  - كردِّ عبدِهِ مِنْ محلٍّ كذَا، أوْ بناءِ حائطٍ كذَا،
- (أوْ) عملًا (مجهولًا،
  - مدَّةً معلومةً)؛ كشهرٍ كذَا،
  - (أوْ) مدَّةً (مجهولةً).

أمور لا تشترط في عقد الجعالة

فلَا يُشترطُ:

- العلمُ بالعملِ،
- ولَا المدَّةِ،
  - ويجوزُ الجمعُ بينَهُمَا هنَا بخلافِ الإجارَةِ.

---

(١) انظر: إكمال الإعلام بتثليث الكلام (١/ ١٠).

(٢) مقاييس اللغة (١/ ٤٦٠ [جعل]).

- ولَا تعيينُ العاملِ؛
  - للحاجةِ،

القبول في الجعالة

ويقومُ العملُ مقامَ القبولِ؛ لأَنَّهُ يدلُّ عليهِ؛ كالوكالَةِ.

ودليلُهَا:

- قولُهُ تعالَىٰ: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ﴾ [يوسف:٧٢]،
- وحديثُ اللّديغِ[1].

ما يؤخذ عليه الجعل من أعمال

والعملُ الَّذِي يُؤخذُ الجعلُ عليهِ:

- (كردِّ عبدٍ، ولقطَةٍ)،
  - فإنْ كانتْ فِي يدِهِ فجعلَ لهُ مالكُهَا جُعلًا ليردَّهَا: لمْ يُبَحْ لهُ أخذُهُ،

مقدار ما يستحقه العامل من الجعل:

- (و) كـ(خياطةٍ، وبناءِ حائطٍ)، وسائرِ مَا يُستأجرُ عليهِ مِنَ الأعمالِ،

أ. إن قام بكامل العمل بعد علمه بالجعالة

  - (فمَنْ فعلَهُ بعدَ علمِهِ بقولِهِ)؛ أيْ: بقولِ صاحبِ العملِ: مَنْ فعلَ كذَا فلهُ كذَا: (استحقَّهُ)؛ لأنَّ العقدَ استقرَّ بتمامِ العملِ.

ب. إن قام بالعمل جماعة بعد علمهم بالجعالة

  - (والجماعَةُ) إذَا عملُوهُ: (يقتسمونَهُ) بالسَّويَّةِ؛ لأَنَّهُمْ اشتركُوا فِي العملِ الَّذِي يُستحقُّ بِهِ العوضُ، فاشتركُوا فيهِ.

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٤٤)، والبخاري (٢٢٧٦)، ومسلم (٢٢٠١) من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ قال: (انطلق نفر من أصحاب النبي ﷺ في سفرة سافروها. إلىٰ أن قال: فقال بعضهم: ما أنا براقٍ لكم حتىٰ تجعلوا لنا جُعلًا).

ج. إن بلغه الجعل أثناء عمله

○ (و) إنْ بلغَهُ الجعلُ (فِي أثنائِهِ)؛ أيْ: أثناءِ العملِ: (يأخذُ قسطَ تمامِهِ)؛ لأنَّ مَا فعلَهُ قبلَ بلوغِ الخبرِ غيرُ مأذونٍ فيهِ، فلمْ يستحقَّ بهِ عوضًا.

د. إن بلغه الجعل بعد انتهاء العمل

○ وإنْ لمْ يبلغْهُ إلَّا بعدَ العملِ: لمْ يستحقَّ شيئًا لذلكَ.

عقد الجعالة من حيث الجواز واللزوم وما يترتب على ذلك:

(و) الجعالَةُ عقدٌ جائزٌ (لكلٍّ) مِنْهُمَا (فسخُهَا)؛ كالمضاربةِ،

أ. إن كان الفسخ من العامل

• (فـ)ـمتَىٰ كانَ الفسخُ (مِنَ العاملِ) قبلَ تمامِ العملِ: فإنَّهُ (لَا يستحقُّ شيئًا)؛ لأنَّهُ أسقطَ حقَّ نفسِهِ حيثُ لمْ يأْتِ بمَا شُرطَ عليهِ.

ب. إن كان الفسخ من الجاعل

• (و) إنْ كانَ الفسخُ (مِنَ الجاعلِ):

○ بعدَ الشُّروعِ) فِي العملِ: فـ(ـللعاملِ أجرَةُ) مثلِ (عملِهِ)؛ لأنَّهُ عملَهُ بعوضٍ لمْ يسلَّمْ لهُ،

○ وقبلَ الشُّروعِ فِي العملِ: لَا شيءَ للعاملِ،

الزيادة والنقص في الجعل

▪ وإنْ زادَ أوْ نقصَ -قبلَ الشُّروعِ- فِي الجعلِ: جازَ؛ لأنَّهَا عقدٌ جائزٌ.

الاختلاف في أصل الجعل وقدره

(ومعَ الاختلافِ فِي:

• أصلِهِ)؛ أيْ: أصلِ الجعلِ،

• (أوْ قدرِهِ:

○ يُقبلُ قولُ الجاعلِ)؛ لأنَّهُ منكرٌ، والأصلُ براءَةُ ذمَّتِهِ.

بذل العمل بغير جعل

(ومَنْ ردَّ لُقطةً، أوْ ضالةً، أوْ عملَ لغيرِهِ عملًا، بغيرِ جعلٍ)، ولَا إذنٍ: (لمْ يستحقَّ عوضًا)؛

- لأنَّهُ بذلَ منفعتَهُ مِنْ غيرِ عوضٍ فلمْ يستحقَّهُ؛
- ولئلَّا يلزمَ الإنسانَ مَا لمْ يلتزمْهُ،

ما يستحق فيه باذل العمل العوض من غير جعالة

○ (إلَّا) فِي تخليصِ متاعِ غيرِهِ مِنْ هلكةٍ فلهُ أجرَةُ المثلِ ترغيبًا،

○ وإلَّا (دينارًا أوِ اثنَيْ عشرَ درهمًا عنْ ردِّ الآبقِ) مِنَ المصرِ أوْ خارجِهِ،

▪ رُويَ عنْ عمرَ وعليٍّ وابنِ مسعودٍ ﷺ[1]؛

▪ لقولِ ابنِ أبِي مُلَيكَةَ وعمرِو بنِ دينارٍ: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ جعلَ فِي ردِّ الآبقِ إذَا جاءَ بهِ خارجًا مِنَ الحرمِ دينارًا»[2].

---

(١) أما أثر عمر ﷺ: فأخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٥٤١)، وابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٢٠٨) عن ابن المسيب: (أن عمر ﷺ جعل في الآبق دينارًا أو اثني عشر درهمًا)، وأخرجه البيهقي (٦/ ٢٠٠) عن ابن المسيب قولَه.

وأما أثر علي ﷺ: فأخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٥٤١)، وابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٢٠٨)، والبيهقي (٦/ ٢٠٠) نحو أثر عمر ﷺ.

وأما أثر ابن مسعود ﷺ: فأخرجه عبد الرزاق (٨/ ٢٠٨)، وابن أبي شيبة (٦/ ٥٤١)، وابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٢٠٨)، والبيهقي (٦/ ٢٠٠): (أن ابن مسعود جعل فيه أربعين درهمًا). قال البيهقي: (وهذا أمثل ما رُوي في هذا الباب)، وقال ابن حزم عن هذه الآثار: (وكل ذلك لا يصح).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٥٤٠)، وابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٢٠٧) عنهما مرسلًا.

وأخرجه البيهقي (٦/ ٢٠٠) عن عمرو بن دينار عن ابن عمر ﷺ مرفوعًا، وقال: (هذا ضعيف، والمحفوظ حديث ابن جريج عن ابن أبي مليكة وعمرو بن دينار.. وذلك منقطع).

نفقة رد الآبق وشرط ذلك

(ويرجعُ) رادُّ الآبقِ (بنفقتِهِ أيضًا)؛ لأنَّهُ مأذونٌ فِي الإنفاقِ شرعًا؛ لحرمَةِ النّفسِ، ومحلُّهُ: إنْ لمْ ينوِ التّبرعَ، ولوْ هربَ مِنهُ فِي الطّريقِ،

- وإنْ ماتَ السّيِّدُ رجعَ فِي تركتِهِ.

حكم من وجد عبدًا آبقًا

وعلمَ مِنهُ جوازُ أخذِ الآبقِ لمَنْ وجدَهُ، وهوَ أمانَةٌ بيدِهِ.

ومَنِ ادّعاهُ فصدّقَهُ العبدُ أخذَهُ.

ما يفعل من وجد عبدًا ولم يجد سيده

فإنْ لمْ يجدْ سيِّدَهُ:

ما يفعله الإمام أو نائبه بالعبد

- دفعَهُ إلَىٰ الإمامِ أوْ نائبِهِ؛
  - ليحفظَهُ لصاحبِهِ،
  - ولهُ بيعُهُ لمصلحَةٍ،
- ولَا يملكُهُ ملتقطُهُ بالتّعريفِ؛ كضوالِّ الإبلِ، وإنْ باعَهُ ففاسدٌ.

❁ ❁ ❁

(بابُ اللُّقَطَةِ)

بضمِّ اللاَّمِ وفتحِ القافِ، ويُقالُ: لُقاطَةٌ -بضمِّ اللاّمِ، ولَقَطَةٌ- بفتحِ اللاّمِ والقافِ.

اللقطة اصطلاحًا

(وهيَ:

- مالٌ،
- أوْ مختصٌّ،
  - ضلَّ عنْ ربِّهِ)،
    - قالَ بعضُهُمْ: «وهيَ مختصَّةٌ بغيرِ الحيوانِ، ويسمَّىٰ ضالَّةً».

إطلاق اللقطة على الحيوان

ضابط ما يجب تعريفه

(و) يعتبرُ فيمَا يجبُ تعريفُهُ أنْ (تتبعَهُ همَّةُ أوساطِ النّاسِ)؛ بأنْ يهتمُّوا فِي طلبِهِ.

أقسام اللقطة:

(فأمّا:

أ. ما يجوز التقاطه ويملك به من غير تعريف

- الرّغيفُ والسّوطُ)، وهوَ الَّذِي يُضربُ بِهِ، وفِي شرحِ المهذّبِ: هوَ فوقَ القضيبِ ودُونَ العصَا[1] (ونحوِهِمَا)؛ كشسعِ النعلِ:
  - (فيُملكُ) بالالتقاطِ (بلَا تعريفٍ)،
  - ويُباحُ الانتفاعُ بِهِ؛

---

(١) نقله في: المبدع، للبرهان ابن مفلح (٥/ ١١٩)، وذكر في كتاب الحدود (٧/ ٣٦٨) أنه للحنفية، وكذلك ابن النجار في معونة أولي النهىٰ (١٠/ ٤٠٠).

■ لمَا روَىٰ جابرٌ ﷺ قالَ: «رخَّصَ رسولُ اللهِ ﷺ في العصَا والسّوطِ والحبلِ يلتقطُهُ الرّجلُ ينتفعُ بهِ»، رواهُ أبُو داودَ[1].

● وكذَا التّمرَةُ والخِرْقَةُ ومَا لَا خطرَ لهُ،

○ ولَا يلزمُهُ دفعُ بدلِهِ.

ب. ما يحرم التقاطه ولا يملك بالتعريف

(ومَا:

● امتنعَ مِنْ سبعٍ صغيرٍ)؛ كذئبٍ،

● ويردُ الماءَ؛

○ (كثورٍ، وجملٍ، ونحوِهِمَا)؛ كالبغالِ، والحميرِ، والظِّباءِ، والطُّيورِ، والفهودِ، ويُقالُ لهَا: الضّوالُّ، والهوامِي، والهواملُ:

■ (حرمَ أخذُهُ)؛ لقولِهِ ﷺ لمَّا سئلَ عنْ ضالَّةِ الإبلِ: «مَا لكَ ولهَا؟! معهَا سقاؤُهَا وحذاؤُهَا، تَرِدُ الماءَ وتأكلُ الشّجرَ حتَّىٰ يجدَهَا ربُّها»، متَّفقٌ عليهِ[2]. وقالَ عمرُ ﷺ: «مَنْ أخذَ الضّالَّةَ فهوَ ضالٌّ»[3]؛ أيْ: مخطئٌ،

---

(١) أخرجه أبو داود (١٧١٧)، ثم ساقه من طريق أخرىٰ عن جابر ﷺ قال: (كانوا..) لم يذكر النبي ﷺ. قال البيهقي (٦/ ١٩٥): (في رفع هذا الحديث شكٌّ، وفي إسناده ضعف).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ١١٦)، والبخاري (٢٣٧٢)، ومسلم (١٧٢٢) من حديث زيد بن خالد الجهني ﷺ.

(٣) أخرجه مالك (٢٢٠٩)، وعبد الرزاق (١٠/ ١٣٣)، وابن أبي شيبة (٦/ ٤٦٥)، والبيهقي (٦/ ١٩١) من حديث ابن المسيب عن عمر ﷺ.

حكم من التقطها

▪ فإنْ أخذَهَا: ضمِنَهَا،

• وكذَا نحوُ حجرِ طاحونٍ، وخشبٍ كبيرٍ.

ج. ما يجوز التقاطه ويملك بتعريفه

(ولهُ: التقاطُ غيرُ ذلكَ)؛ أيْ: غيرُ مَا تقدَّمَ مِنَ الضَّوالِّ ونحوِهَا، (مِنْ حيوانٍ)؛ كغنمٍ، وفصلانٍ، وعجاجيلَ، وأفلاءَ، (وغيرِهِ)؛ كأثمانٍ ومتاعٍ،

شرطا الالتقاط

• (إنْ أمنَ نفسَهُ علَىٰ ذلكَ)،

• وقوِيَ علَىٰ تعريفِهَا؛

○ لحديثِ زيدِ بنِ خالدٍ الجهنيِّ ﷺ قالَ: سئلَ النَّبيُّ ﷺ عنْ لقطَةِ الذَّهبِ والورِقِ فقالَ: «اعرفْ وِكاءَهَا وعِفاصَهَا ثمَّ عرِّفهَا سنةً، فإنْ لمْ تُعْرفْ فاسْتَنْفِقْهَا ولتكنْ وديعةً عندَكَ، فإنْ جاءَ طالبُهَا يومًا مِنَ الدّهرِ فادفعْهَا إليهِ»، وسألَهُ عنِ الشَّاةِ فقالَ: «خذْهَا فإنَّمَا هيَ لكَ، أوْ لأخيكَ، أوْ للذِّئبِ»، متَّفقٌ عليهِ مختصرًا[(١)]،

الأفضل فيما يملك بالتعريف

• والأفضلُ تركُهَا، رُويَ عنِ ابنِ عباسٍ وابنِ عمرَ ﷺ[(٢)].

---

(١) سبق تخريجه في (ص١٠٤٠).

(٢) أما أثر ابن عباس ﷺ: فأخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١٣٧)، وابن أبي شيبة (٦/ ٤٦٢)، والبيهقي (٦/ ١٩٢) عنه قال: (لا ترفع اللقطة، لست منها في شيء)، وقال: (تركها خيرٌ من أخذها).

وأما أثر ابن عمر ﷺ: فأخرجه مالك (٢٢٠٦) عن نافع: أن رجلًا وجد لقطة، فجاء إلىٰ عبد الله بن عمر ﷺ فقال له: (لا آمرك أن تأكلها، ولو شئتَ لم تأخذها)، ومن طريق ابن دينار عنه، أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٤٦٤)، ومن طريق سالم عنه، أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١٣٧).

حكم التقاط من فقد الشرط

○ (وإلّا) يأمنْ نفسَهُ عَلَيْهَا: (فهوَ كغاصبٍ)،

■ فليسَ لهُ أخذُهَا؛ لمَا فيهِ مِنْ تضييعِ مالِ غيرِهِ،

■ ويضمَنُهَا إنْ تلفَتْ -فرّطَ أوْ لمْ يفرِّطْ-،

■ ولَا يملكُهَا وإنْ عرّفَهَا.

ومَنْ أخذَهَا:

● ثمَّ ردَّهَا إلَىٰ موضعِهَا،

● أوْ فرّطَ فِيهَا:

○ ضمِنَهَا.

التخيير فيما يلتقط من الضوال

ويخيّرُ فِي الشّاةِ ونحوِهَا بينَ:

● ذبحِهَا وعليهِ القيمَةُ،

● أوْ بيعِهَا ويحفظُ ثمنَهَا،

● أوْ ينفقُ عَلَيْهَا مِنْ مالِهِ بنيَّةِ الرجوعِ.

التخيير فيما يخشى فساده

ومَا يُخشَىٰ فسادُهُ:

● لهُ بيعُهُ وحفظُ ثمنِهِ،

● أوْ أكلُهُ بقيمتِهِ،

● أوْ تجفيفُ مَا يمكنُ تجفيفُهُ.

حكم تعريف اللقطة

(ويعرِّفُ الجميعَ) وجوبًا؛ لحديثِ زيدٍ ﷺ السّابقِ،

وقت التعريف

● نهارًا،

صفة التعريف

- بِنداءٍ[1]،

مكان التعريف

- (فِي مجامعِ النّاسِ)؛
  - كالأسواقِ، وأبوابِ المساجدِ فِي أوقاتِ الصّلواتِ؛ لأنَّ المقصودَ إشاعَةُ ذكرِهَا وإظهارُهَا؛ ليظهرَ عَلَيْهَا صاحبُهَا،
    - (غيرِ المساجدِ) فلَا تُعرّفُ فِيهَا،

مدة التعريف

- (حولًا) كاملًا، رُوِيَ عنْ عمرَ وعلِيٍّ وابنِ عباسٍ ﭫ[2]، عقبَ الالتقاطِ؛ لأنَّ صاحبَهَا يطلبُهَا إذًا،
  - كلَّ يومٍ أسبوعًا،
  - ثمَّ عُرفًا،

اجرة المنادي

- وأجرَةُ المنادِي علَىٰ الملتقطِ.

وقت امتلاك اللقطة

(ويملكُهُ بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ التّعريفِ (حكمًا)؛ أيْ: مِنْ غيرِ اختيارٍ؛ كالميراثِ غنيًّا كانَ أوْ فقيرًا؛ لعمومِ مَا سبقَ[3]، ولاَ يملكُهَا بدونِ تعريفٍ،

---

(١) ليست في (د، ز).

(٢) أما أثر عمر ﭬ فأخرجه مالك (٢٢٠٥)، وعبد الرزاق (١٠/ ١٣٦)، وابن أبي شيبة (٦/ ٤٥٢).

وأما أثر علي وابن عباس ﭭ فأخرجهما ابن أبي شيبة (٦/ ٤٥١) عن علي ﭬ، و(٦/ ٤٤٩) عن ابن عباس ﭭ.

(٣) أي عموم قوله ﷺ في حديث خالد الجهني: «فإنْ لمْ تُعْرفْ فاسْتَنْفِقْهَا»، وسبق تخريجه في (ص١٠٤١).

وقت وجوب معرفة صفات اللقطة

- (لكنْ لَا يتصرّفُ فِيهَا قبلَ معرفَةِ صفاتِهَا)؛ أيْ: حتَّىٰ يعرفَ وعاءَهَا ووكاءَهَا وقدرَهَا وجنسَهَا وصفتَهَا،
  - ويُستحبُّ:

وقت استحباب معرفة صفاتها

    - ذلكَ عندَ وُجْدَانِهَا،

الإشهاد على اللقطة عند وجدانها

    - والإشهادُ عَلَيْهَا.

شرط تسليم اللقطة لمن ادعاها

(فمتَىٰ جاءَ طالبُهَا فوصفَهَا: لزمَ دفعُهَا إليهِ)،

- بلَا بيِّنةٍ،
- ولَا يمينٍ،
- وإنْ لمْ يغلبْ علَىٰ ظنِّهِ صدقُهُ؛
  - لحديثِ زيدٍ ﷺ وَفِيهِ: «فإنْ جاءَ صاحبُهَا فعَرَفَ عفاصَهَا وعددَهَا ووكاءَهَا فأعطِهَا إياهُ، وإلَّا فهِيَ لكَ»، رواهُ مسلمٌ[1].

ضمان اللقطة في التلف والنقص:

ويضمنُ تلفَهَا ونقصَهَا:

أ. بعد الحول

- بعدَ الحولِ مطلقًا،

ب. قبل الحول

- لَا قبلَهُ إنْ لمْ يفرطْ.

۞ ۞ ۞

لقطة السفيه والصبي

(والسّفيهُ والصّبيُّ:

- يُعرِّفُ لقطتَهُمَا وليُّهُمَا)؛ لقيامِهِ مقامَهُمَا،

---

(١) سبق تخريجه في (ص١٠٤٠).

- ويلزمُهُ أخذُهَا مِنْهُمَا،
  - فإنْ تركَهَا فِي يدِهِمَا فتلفَتْ: ضمِنَهَا،
- فإنْ لمْ تُعرَفْ: فهِيَ لهمَا.

لقطة العبد:

وإنْ:

ا. إن امن سيده على اللقطة

- وجدَهَا عبدٌ عدلٌ: فلسيِّدِهِ أخذُهَا مِنهُ وتركُهَا معَهُ ليعرفَهَا،

ب. إن لم يامن سيده على اللقطة

  - فإنْ لمْ يأمنْ سيِّدَهُ عَلَيْهَا: سترَهَا عنهُ وسلَّمَهَا للحاكمِ، ثمَّ يدفعُهَا إلَىٰ سيِّدِهِ بشرطِ الضَّمانِ.

لقطة المكاتب

- والمكاتبُ كالحرِّ.

لقطة المبعض

- ومَنْ بعضُهُ حرٌّ: فهِيَ بينَهُ وبينَ سيِّدِهِ.

المال المسيَّب:

ا. الحيوان

(ومَنْ تركَ حيوانًا) لَا عبدًا أوْ متاعًا (بفلاةٍ:

- لانقطاعِهِ،
- أوْ عَجْزِ ربِّهِ عنهُ:
  - مَلَكَهُ آخِذُهُ)،

ب. العبد والمتاع

    - بخلافِ عبدٍ أوْ متاعٍ.

ج. ما يلقى في البحر

- وكذَا مَا يُلقَىٰ فِي البحرِ خوفًا مِنْ غرقٍ: فيملكُهُ آخذُهُ.

ما سقط في البحر بغير قصد

وإنِ انكسرَتْ سفينةٌ فاستخرجَهُ قومٌ:

- فهوَ لربِّهِ،
- وعليهِ أجرَةُ المثلِ.

من اخذ متاعه ووجد في موضعه غيره

(ومِنْ أُخِذَ نعلُهُ ونحوُهُ) مِنْ متاعِهِ (ووجدَ موضعَهُ غيرَهُ:

- فلُقطَةٌ)،
- ويأخذُ حقَّهُ مِنهُ بعدَ تعريفِهِ.

التقاط ما قذفه البحر

وإذَا وجدَ عنْبرةً علَى السّاحلِ: فهِيَ لهُ.

۞ ۞ ۞

(بابُ اللقيطِ)

بمعنَىٰ: ملقوطٌ.

اللقيط اصطلاحًا

(وهوَ) اصطلاحًا: (طفلٌ لَا يُعرفُ نسبُهُ ولَا رقُّهُ، نُبِذَ)؛ أيْ: طرحَ فِي شارعٍ أوْ غيرِهِ، (أوْ ضلَّ).

حكم اخذ اللقيط

و(أخذُهُ: فرضُ كفايةٍ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾ [المائدة:٢].

حكم الإشهاد عليه

ويُسنُّ الإشهادُ عليهِ.

حرية اللقيط

(وهوَ حرٌّ) فِي جميعِ الأحكامِ؛ لأنَّ الحرِّيَّةَ هيَ الأصلُ، والرِّقُّ عارضٌ.

ما وجد مع اللقيط

(ومَا وجدَ:

- معَهُ) مِنْ فراشٍ تحتَهُ، أوْ ثيابٍ فوقَهُ، أوْ مالٍ فِي جيبِهِ،
- (أوْ تحتَهُ ظاهرًا،
- أوْ مدفونًا طريًّا،
- أوْ متّصلًا بهِ؛ كحيوانٍ وغيرِهِ) مشدودًا بثيابِهِ،
- (أوْ) مطروحًا (قريبًا مِنهُ:
  - فـ)ـهوَ (لهُ)؛
    - عملًا بالظّاهرِ؛
    - ولأنَّ لهُ يدًا صحيحةً؛ كالبالغِ.

النفقة على اللقيط:
أ. إن كان معه مال

(ويُنفقُ عليهِ مِنهُ) ملتقطُهُ بالمعروفِ؛ لولايتِهِ عليهِ،

ب. إن لم يكن معه مال

- (وإلَّا) يكنْ معَهُ شيءٌ:
  - (فمِنْ بيْتِ المالِ)؛ لقولِ عمرَ ﷺ: «اذهبْ فهوَ حرٌّ، ولكَ ولاؤُهُ، وعلينَا نفقتُهُ»، وفِي لفظٍ: «وعلينَا رضاعُهُ»[1].
  - ولَا يجبُ علَىٰ الملتقطِ،
    - فإنْ تعذَّرَ الإنفاقُ مِنْ بيْتِ المالِ فعلَىٰ مَنْ علمَ حالَهُ[2] مِنَ المسلمينَ، فإنْ تركُوهُ أثمُوا.

ديانة اللقيط

(وهوَ:

- مسلمٌ) إذَا وُجدَ فِي دارِ الإسلامِ، وإنْ كانَ فِيهَا أهلُ ذمَّةٍ؛ تغليبًا للإسلامِ والدّارِ.
- وإنْ وُجدَ فِي دار كفّارٍ[3] لاَ مسلمَ فيهِ فكافرٌ تبعًا للدّارِ.

حضانة اللقيط

(وحضانتُهُ لواجِدِهِ الأمينِ)؛ لأنَّ عمرَ أقرَّ اللّقيطَ فِي يدِ أبِي جميلَةَ حينَ قالَ لهُ عريفُهُ: إنَّهُ رجلٌ صالحٌ[4].

النفقة على اللقيط دون إذن حاكم

(ويُنفقُ عليهِ) ممّا وَجدَ معَهُ مِنْ نقدٍ أوْ غيرِهِ (بغيرِ إذنِ حاكمٍ) لأنَّهُ وليُّهُ.

---

(١) أخرجه مالك (٢١٥٥)، وعبد الرزاق (٧/ ٤٤٩)، والبيهقي (٦/ ٢٠١ - ٢٠٢).

(٢) في (ز): «بحاله».

(٣) في (د): «بلد كفار في دار حرب».

(٤) هو أثر عمر المتقدم قريبًا.

من لا يقر اللقيط بيده

وإنْ كانَ:

- فاسقًا،
- أوْ رقيقًا،
- أوْ كافرًا واللقيطُ مسلمٌ،
- أوْ بدويًا ينتقلُ فِي المواضعِ،
- أوْ وجدَهُ فِي الحضرِ فأرادَ نقلَهُ إلَىٰ الباديَةِ:
  - لمْ يُقَرَّ بيدِهِ.

۞ ۞ ۞

ميراث اللقيط وديته

(و:

- **ميراثُهُ**،
- **وديتُهُ**)؛ كديَةِ حرٍّ:
  - **(لبيتِ المالِ)** إنْ لمْ يخلِّفْ وارثًا كغيرِ اللّقيطِ،
    - ولَا ولاءَ عليهِ؛ لحديثِ: «**إنَّمَا الولاءُ لمَنْ أعتقَ**»[1].

ولي اللقيط في القتل العمد

(ووليُّهُ فِي) القتلِ **(العمدِ)** العدوانِ: **(الإمامُ، يتخيَّرُ بينَ:**

- **القصاصِ**،
- **والدِّيَةِ)** لبيْتِ المالِ؛
  - لأنَّهُ وليُّ مَنْ لَا وليَّ لهُ.

الحكم إن قُطع طرفه عمدًا

وإنْ قُطعَ طرفُهُ عمدًا: انتُظِرَ بلوغُهُ ورشدُهُ؛ ليقتصَّ أوْ يعفوَ.

---

(١) سبق تخريجه في (ص٧٥٦).

من ادعى أن اللقيط مملوكه

وإنِ ادّعَىٰ إنسانٌ أنَّهُ مملوكُهُ ولمْ يكنْ بيدِهِ: لمْ يُقبلْ،

- إلَّا ببيِّنَةٍ تشهدُ أنَّ أمتَهُ ولدتْهُ فِي ملكِهِ ونحوِهِ.

۞۞۞

إن أقر رجل أو امرأة باللقيط

(وإنْ أقرَّ رجلٌ أوِ امرأةٌ)[1] ولوْ (ذاتُ زوجٍ مسلمٌ أوْ كافرٌ أنَّهُ ولدُهُ: لحقَ بِهِ)؛ لأنَّ الإقرارَ بِهِ محضُ مصلحةٍ للطِّفلِ لاتِّصالِ نسبِهِ ولَا مضرَّةَ علَىٰ غيرِهِ فيهِ،

شرطا قبول الإقرار

- وشرطُهُ أنْ ينفردَ بدعوتِهِ،
- وأنْ يمكنَ كونُهُ مِنهُ،
  - حرًّا كانَ أوْ عبدًا،

ادعاء أحد الزوجين للقيط

    - وإذَا[2] ادّعتْهُ المرأةُ لمْ يلحقْ بزوجِهَا؛
    - كعكسِهِ،
  - (ولوْ بعدَ موْتِ اللّقيطِ)، فيلحقُهُ، وإنْ لمْ يكنْ لهُ توأمٌ أوْ ولدٌ؛ احتياطًا للنّسبِ.

اتباع اللقيط لمدعيه الكافر في دينه

(ولَا يتبعُ) اللقيطُ:

- (الكافرَ) المدعِي أنَّهُ ولدُهُ (فِي دينِهِ)،
  - إلَّا أنْ يقيمَ بيِّنةً تشهدُ أنَّهُ وُلدَ علَىٰ فراشِهِ؛ لأنَّ اللّقيطَ محكومٌ بإسلامِهِ بظاهرِ الدّارِ، فلَا يُقبلُ قولُ الكافرِ فِي كفرِهِ بغيرِ بيِّنةٍ،

---

(١) من هنا بدأ السقط في (س) إلىٰ (ص١٠٥٥).

(٢) في (ز): «أو إذا».

اتباع اللقيط لمدعيه العبد في رقه

• وكذَا لَا يتبعُ رقيقًا فِي رقِّهِ.

اعتراف اللقيط بالرق

(وإنِ اعترفَ) اللّقيطُ (بالرِّقِّ،

• معَ سبقِ منافٍ) للرِّقِّ مِنْ بيعٍ ونحوِهِ،

• أوْ عدمِ سبقِهِ:

○ لمْ يُقبلْ؛ لأنَّهُ يبطلُ حقَّ اللهِ تعالَىٰ مِنَ الحريَّةِ المحكومِ بِهَا،

▪ سواءٌ أقرَّ ابتداءً لإنسانٍ،

▪ أوْ جوابًا لدعوَىٰ عليهِ.

ادعاء اللقيط الكفر

(أوْ قالَ) اللّقيطُ بعدَ بلوغِهِ: (إنَّهُ كافرٌ: لمْ يُقبلْ مِنهُ)؛ لأنَّهُ محكومٌ بإسلامِهِ، ويُستتابُ، فإنْ تابَ وإلَّا قُتلَ.

تنازع جماعة في بنوة اللقيط:

(وإنِ ادّعاهُ جماعةٌ:

أ. إن كان لأحدهم بينة

• قدِّمَ ذُو البيِّنَةِ) مسلمًا أوْ كافرًا، حرًّا أوْ عبدًا؛ لأنَّهَا تُظهرُ الحقَّ وتُبينُهُ،

ب. إن لم يكن لهم بينة أو تعارضت بيناتهم

• (وإلَّا) يكنْ لهُمْ بيِّنةٌ أوْ تعارضَتْ: عُرِضَ مَعَهُمْ علَىٰ القافَةِ،

○ (فمَنْ ألحقتْهُ القافَةُ بِهِ) لحقَهُ؛ لقضاءِ عمرَ بِهِ بحضرَةِ الصّحابَةِ رضي الله عنهم[1]،

○ وإنْ ألحقتْهُ باثنَيْنِ فأكثرَ لحقَ بهِمْ،

○ وإنْ ألحقتْهُ بكافرٍ أوْ أمةٍ لمْ يُحكمْ بكفرِهِ ولَا رقِّهِ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٣٦٠ - ٣٦١)، والبيهقي وصححه (١٠/ ٢٦٣ - ٢٦٤).

○ ولَا يلحقُ بأكثرَ مِنْ أمٍّ.

القافة اصطلاحًا

والقَافَةُ: قومٌ يعرفُونَ الأنسابَ بالشَّبهِ.

ولَا يختصُّ ذلكَ بقبيلةٍ معيّنةٍ.

شروط القائف

ويكفِي واحدٌ، وشرطُهُ أنْ يكونَ:

- ذكرًا،
- عدلًا،
- مجرّبًا فِي الإصابَةِ.

○ ويكفِي مجرّدُ خبرِهِ.

الحكم إن وطئ اثنان امرأة بشبهة في طهر واحد

وكذَا إنْ وطئَ اثنانِ امرأةً بشبهةٍ فِي طهرٍ واحدٍ وأتَتْ بولدٍ يُمكنُ أنْ يكونَ مِنْهُمَا.

۞۞۞

(كتابُ الوقفِ)

يُقالُ: وقَفَ الشّيءَ، وحبسَهُ، وأحبسَهُ، وسبّلَهُ بمعنًىٰ واحدٍ، وأوقفَهُ لغةٌ شاذّةٌ.

اختصاص المسلمين بالوقف

وهوَ ممّا اختصَّ بهِ المسلمُونَ.

حكم الوقف

ومنَ القُربِ المندوبِ إلَيْهَا.

الوقف اصطلاحًا

(وهوَ: تحبيسُ الأصلِ وتسبيلُ المنفعَةِ) علَىٰ برٍّ أوْ قُربَةٍ.

الأصل اصطلاحًا

والمرادُ بالأصلِ: مالٌ[1] يمكنُ الانتفاعُ بهِ معَ بقاءِ عينِهِ.

شرط الواقف

وشرطُهُ: أنْ يكونَ الواقفُ جائزَ التّصرُّفِ.

صيغة الوقف

(ويصحُّ) الوقفُ:

- (بالقولِ،
- وبالفعلِ الدّالِّ عليهِ) عُرفًا؛
  - (كمَنْ جعلَ أرضَهُ مسجدًا وأذِنَ للنّاسِ فِي الصّلاةِ فيهِ)، أوْ أذّنَ فيهِ وأقامَ، (أوْ)[2] جعلَ أرضَهُ (مقبرةً وأذِنَ) للنّاسِ (فِي الدّفنِ فِيهَا)، أوْ سقايةً وشرعَهَا لهُمْ؛ لأنَّ العرفَ جارٍ بذلكَ، وَفِيهِ دلالةٌ علَىٰ الوقفِ.

---

(١) في (ز): «ما».

(٢) في (ز): من الشرح.

الألفاظ الصريحة في الوقف

(وصريحُهُ)؛ أيْ: صريحُ القولِ[1]:

- (وقفْتُ،
- وحبّسْتُ،
- وسبّلْتُ)،

○ فمتَىٰ أتَىٰ بصيغةٍ مِنْهَا: صارَ وقفًا مِنْ غيرِ انضمامِ أمرٍ زائدٍ.

الفاظ الكناية في الوقف

(وكنايتُهُ:

- تصدّقْتُ،
- وحرّمْتُ،
- وأبّدْتُ)؛

○ لأنّهُ لمْ يثبتْ لهَا فيهِ عرفٌ لغويٌّ ولَا شرعيٌّ،

ما يشترط انضمامه مع الفاظ الكناية ليثبت الوقف

- (فتُشترطُ النّيّةُ معَ الكنايَةِ،
- أوِ اقترانُ) الكنايَةِ بـ(أحدِ الألفاظِ الخمسَةِ) الباقيَةِ مِنَ الصّريحِ والكنايَةِ؛ كتصدّقْتُ بكذَا صدقةً موقوفةً أوْ محبّسةً أوْ مسبّلةً أوْ محرّمةً أوْ مؤبّدَةً؛ لأنَّ اللّفظَ يترجّحُ بذلكَ لإرادَةِ الوقفِ،
- (أوْ اقترانُهَا، بـ(حكمِ الوقفِ)؛ كقولِهِ: تصدّقْتُ بكذَا صدقةً لَا تُباعُ ولَا تُورثُ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (ز): «الوقف».

شروط الوقف:

(ويُشترطُ فيهِ أربعةُ شروطٍ[١]):

الشرط الأول: أن يكون في معين ينتفع به دائما مع بقائه

الأولُ:

- (المنفعَةُ)؛ أيْ: أنْ تكونَ العينُ يُنتفعُ بِهَا (دائمًا مِنْ معيّنٍ)، فلَا يصحُّ وقفُ شيءٍ فِي الذِّمَّةِ؛ كعبدٍ ودارٍ ولوْ وصفَهُ؛ كالهبَةِ،

أمثلة لما ينتفع به مع بقاء عينه

- (يُنتفعُ بهِ معَ بقاءِ عينِهِ؛ كعقارٍ وحيوانٍ ونحوِهِمَا) مِنْ أثاثٍ وسلاحٍ.
  - ولَا يصحُّ وقفُ المنفعَةِ؛ كخدمَةِ عبدٍ موصَىٰ لهُ بِهَا،
  - ولَا عينٍ لَا يصحُّ بيعُهَا؛ كحرٍّ وأمِّ ولدٍ،
  - ولَا مَا لَا ينتفعُ بهِ معَ بقائِهِ؛ كطعامٍ لأكلٍ،

وقف المصحف والماء والمشاع

- ويصحُّ وقفُ المصحفِ والماءِ والمشاعِ.

الشرط الثاني: كونه على بر إذا كان على جهة عامة

(و) الشّرطُ[٢] الثّانِي: (أنْ يكونَ علَىٰ برٍّ) إذَا كانَ علَىٰ جهةٍ عامَّةٍ، لأنَّ المقصودَ منهُ التّقرُّبُ إلَىٰ اللهِ تعالَىٰ، وإذَا لمْ يكنْ علَىٰ برٍّ لمْ يحصلِ المقصودُ؛

- (كالمساجِدِ، والقناطرِ، والمساكينِ)، والسِّقاياتِ، وكتبِ العلمِ، (والأقاربِ مِنْ مسلمٍ وذمّيٍّ)؛
  - لأنَّ القريبَ الذِّميَّ موضعُ القربَةِ؛ بدليلِ جوازِ الصّدقَةِ عليهِ،
  - ووقفَتْ صفيَّةُ ﵂ علَىٰ أخٍ لهَا يهوديٍّ[٣].

---

(١) في (ز): «أربعة شروط» من الشرح.

(٢) إلىٰ هنا انتهىٰ السقط في (س) الذي بدأ في (ص ١٠٥٠).

(٣) لم نقف علىٰ من أخرجه بلفظ الوقف.

=

الوقف على كافر معين

- فيصحُّ الوقفُ علَىٰ كافرٍ معيّنٍ،

من يستثنى من جواز الوقف عليه

  - (غيرِ حربيٍّ)،
  - ومرتدٍّ؛
    - لانتفاءِ الدّوامِ؛ لأنَّهُمَا مقتولانِ عنْ قربٍ.

الوقف على معابد غير المسلمين

  - (و) غيرِ (كنيسةٍ) وبيعةٍ وبيْتِ نارٍ وصومعَةٍ؛ فلَا يصحُّ الوقفُ عَلَيْهَا؛ لأنَّهَا بنيَتْ للكفرِ،
    - والمسلمُ والذِّمّيُّ فِي ذلكَ سواءٌ.

الوقف على كتب مضلة

  - (و) غيرِ (نسخِ التّورَاةِ والإنجيلِ وكتبِ زندقةٍ) وبدعٍ مضلَّةٍ، فلَا يصحُّ الوقفُ علَىٰ ذلكَ؛
    - لأنَّهُ إعانةٌ علَىٰ معصيَةٍ.
    - وقدْ غضبَ النَّبِيُّ ﷺ حينَ رأىٰ معَ عمرَ شيئًا اسْتَكْتَبَهُ مِنَ التّورَاةِ وقالَ: «أفِي شكٍّ أنْتَ يَا ابْنَ الخطّابِ؟ ألمْ آتِ بِهَا بيضاءَ نقيَّةً؟! ولوْ كانَ أخِي موسَىٰ حيًّا مَا وسعَهُ إلَّا اتِّباعِي»[1].

= وأخرج عبد الرزاق (٦/ ٣٣)، وابن أبي شيبة بنحوه (١١/ ١٦١) من طريق نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: (أن صفيَّة ابنة حييٍّ أوصت لابن أخٍ لها يهودي).

وأخرج سعيد بن منصور في السنن (٤٣٧)، والبيهقي (٦/ ٢٨١) بنحوه عن عكرمة، بلفظ الوصيّة أيضًا، وجوَّد إسناده ابن الملقن في البدر لمنير (٧/ ٢٨٦).

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣٨٧) من حديث مجالد بن سعيد عن الشعبي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما بنحوه. =

مما لا يصح الوقف عليه

ولَا يصحُّ أيضًا علَىٰ:

- قطّاعِ الطّريقِ، أوِ المغانِي،
- أوْ فقراءِ أهلِ الذِّمَّةِ،
- أوِ التّنويرِ علَىٰ قبرٍ أوْ تبخيرِهِ، أوْ علَىٰ مَنْ يقيمُ عندَهُ أوْ يخدمُهُ،
- ولَا وقفُ ستورٍ لغيرِ الكعبةِ.

إلحاق جهات الوصية بجهات الوقف

(وكذَا الوصيَّةُ) فلَا تصحُّ علَىٰ مَنْ لَا يصحُّ الوقفُ عليهِ.

الوقف على نفسه

(و) كذَا (الوقفُ علَىٰ نفسِهِ) قالَ الإمامُ: لَا أعرفُ الوقفَ إلَّا مَا أخرجَهُ للهِ تعالَىٰ أوْ فِي سبيلِهِ، فإنْ وقفَهُ عليهِ حتَّىٰ يموتَ فلَا أعرفُهُ[1]، لأنَّ الوقفَ إمَّا تمليكٌ للرّقبَةِ أوِ المنفعَةِ، ولَا يجوزُ لهُ أنْ يملِّكَ نفسَهُ مِنْ نفسِهِ،

- ويصرفُ فِي الحالِ لمَنْ بعدَهُ؛ كمنقطعِ الابتداءِ.

ما يستثنى من عدم صحة الوقف على نفسه

○ وإنْ وقفَ علَىٰ غيرِهِ واستثنَىٰ كلَّ الغلَّةِ أوْ بعضَهَا، أوِ الأكلَ مِنهُ مدَّةَ حياتِهِ أوْ مدَّةً معلومةً: صحَّ الوقفُ والشّرطُ؛ لشرطِ عمرَ ﷺ أكلَ الوالِي مِنْهَا، وكانَ هوَ الوالِي عَلَيْهَا[2]، وفعلَهُ جماعةٌ مِنَ الصّحابَةِ.

= قال ابن حجر في فتح الباري (١٣/ ٢٨٤): (رجاله موثقون، إلا أن في مجالد ضعفًا)، وانظر إرواء الغليل (٦/ ٣٤- وما بعدها) فقد ذكر له شواهد تقوِّيه.

(١) انظر: الوقوف، للخلال (ص٢٧) برقم (٣٤).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٥٥)، والبخاري (٢٧٣٧)، ومسلم (١٦٣٢) من حديث ابن عمر ﷺ.

الشرط الثالث: أن يكون على معين يملك ملكًا ثابتًا

استثناء الجهة من اشتراط ثبات الملك

الشَّرطُ الثَّالثُ: أشارَ إليهِ بقولِهِ: (ويُشترطُ فِي غيرِ) الوقفِ علَىٰ (المسجدِ ونحوِهِ)؛ كالرِّباطِ والقنطرَةِ:

- (أنْ يكونَ علَىٰ معيّنٍ،
- يملكُ) مِلْكًا ثابتًا،
  - لأنَّ الوقفَ تمليكٌ، فلَا يصحُّ علَىٰ مجهولٍ؛
    - كرجلٍ ومسجدٍ، ولَا علَىٰ أحدِ هذَيْنِ، (أمثلة على اختلال التعيين)
    - ولَا علَىٰ عبدٍ ومُكاتبٍ، و (لَا) علَىٰ (مَلَكٍ) وجنِّيٍّ، وميّتٍ، (وحيوانٍ، وحملٍ) أصالةً، ولَا علَىٰ مَنْ سيولدُ. (أمثلة على اختلال ثبات الملك)

ويصحُّ علَىٰ ولدِهِ ومَنْ يولدُ لهُ، ويدخلُ الحملُ والمعدومُ تبعًا.

الشرط الرابع: أن يقف ناجزًا

الشَّرطُ الرَّابعُ: أنْ يقفَ ناجزًا،

- فلَا يصحُّ مؤقّتًا، (الوقف المؤقت)
- ولَا معلّقًا، (الوقف المعلق)
  - إلَّا بموتٍ. (ما يصح تعليق الوقف به)

شروط تُبطل الوقف

وإذَا شرطَ أنْ يبيعَهُ متَىٰ شاءَ، أوْ يهبَهُ، أوْ يرجعَ فيهِ: بطَلَ الوقفُ والشّرطُ، قالَهُ فِي الشرحِ[1].

مما لا يشترط في الوقف:

(لَا:

- قبولُهُ)؛ أيْ: قبولُ الوقفِ، فلَا يُشترطُ ولوْ كانَ علَىٰ معيّنٍ، (١. قبول الموقوف عليه)

---

(١) انظر: الشرح الكبير (١٦/ ٣٩١).

٢. إخراج الواقف المال الموقوف عن يده

• (ولَا إخراجُهُ عنْ يدِهِ)؛ لأنَّهُ إزالَةُ ملكٍ يمنعُ البيعَ؛ فلمْ يعتبرُ فيهِ ذلكَ؛ كالعتقِ.

الوقف منقطع الابتداء

وإنْ وقفَ علَىٰ عبدِهِ ثمَّ المساكينِ: صُرفَ فِي الحالِ لهُمْ.

وإنْ:

الوقف منقطع الانتهاء

• وقفَ علَىٰ جهَةٍ تنقطعُ؛ كأولادِهِ ولمْ يذكرْ مآلًا،

الوقف المرسل من غير تعيين جهة

• أوْ قالَ: هذَا وقفٌ ولمْ يعيِّنْ جهةً:

○ صحَّ، وصرفَ بعدَ أولادِهِ لورثَةِ الواقفِ نسبًا علَىٰ قدرِ إرثِهِمْ وقفًا عليهِمْ؛ لأنَّ الوقفَ مصرفُهُ البرُّ، وأقاربُهُ أوْلَىٰ مِنْ[1] النّاسِ ببرِّهِ،

▪ فإنْ لمْ يكونُوا فعلَىٰ المساكينِ.

۞ ۞ ۞

(١) ليست في (ز).

(فصلٌ)

حكم العمل بشرط الواقف

(ويجبُ العملُ بشرطِ الواقفِ)؛ لأنَّ عمرَ ﷺ وقفَ وقفًا وشرطَ فيهِ شروطًا[1]، ولوْ لمْ يجبِ اتِّباعُ شرطِهِ لمْ يكنْ فِي اشتراطِهِ فائدةٌ.

امثلة لما يعمل فيه بشرط الواقف:

أ. الجمع

- (فِي جَمْعٍ)؛ بأنْ يقفَ علَىٰ أولادِهِ، وأولادِ أولادِهِ، ونسلِهِ، وعقبِهِ،

ب. التقديم

- (وتقديمٍ)؛ بأنْ يقفَ علَىٰ أولادِهِ مثلًا يقدِّمُ الأفقهَ، أوِ الأدينَ، أوِ المريضَ، ونحوَهُ،

ج. التفريق والتأخير

- (وضدِّ ذلكَ)،
  - فضدُّ الجمعِ بأنْ يقفَ علَىٰ ولدِهِ زيدٍ ثمَّ أولادِهِ،
  - وضدُّ التّقديمِ التّأخيرُ؛ بأنْ يقفَ علَىٰ ولدِ فلانٍ بعدَ بنِي فلانٍ.

د. اعتبار وصف وعدمه

- (واعتبارِ وصفٍ وعدمِهِ)؛
  - بأنْ يقولَ: علَىٰ أولادِي الفقهاءِ، فيختصُّ بهِمْ،
  - أوْ يُطْلَقَ فيعمُّهُمْ وغيرَهُمْ،

هـ. الترتيب

- (والترتيبِ)؛ بأنْ يقولَ: علَىٰ أولادِي، ثمَّ أولادِهِمْ، ثمَّ أولادِ أولادِهِمْ.

---

(١) سبق تخريجه في (ص١٠٥٧).

وشروطه: أن لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، وتصدق بها للفقراء، وفي القربىٰ، وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف، ولا جناح علىٰ من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقا، غير متموِّل.

و. النظر

• (ونظرٍ)؛ بأنْ يقولَ: النّاظرُ فلانٌ، فإنْ ماتَ ففلانٌ؛ لأنَّ عمرَ ﷺ جعلَ وقفَهُ إلَىٰ حفصَةَ تليهِ مَا عاشَتْ، ثمَّ يليهِ ذُو الرأْيِ مِنْ أهلِهَا[1]،

• (وغيرِ ذلكَ)؛

○ كشرطِ أنْ لَّا يُؤْجَرَ، أوْ قَدْرِ مدَّةِ الإجارَةِ، أوْ أنْ لَا ينزلَ فيهِ فاسقٌ أوْ شرِّيرٌ أو مُتَجوِّهٌ ونحوُهُ،

إخراج من نزل في الوقف بموجب شرعي

▪ وإنْ نزلَ مستحقٌّ تنزيلًا شرعيًا لمْ يجزْ صرفُهُ بلَا موجبٍ شرعيٍّ.

(فإنْ أطلقَ):

إن أطلق الوصف في الموقوف عليه

• فِي الموقوفِ عليهِ (ولمْ يشترطْ) وصفًا: (استوَىٰ الغنيُّ والذكرُ، وضدُّهُمَا)؛ أيِ: الفقيرُ والأنثَىٰ؛ لعدمِ مَا يقتضِي التّخصيصَ.

۞۞۞

إن أطلق في النظر أو شرطه لإنسان فمات:

• (والنّظرُ) فيمَا إذَا لمْ يشرطْ[2] النّظرَ لأحدٍ، أوْ شرطَ لإنسانٍ وماتَ: (للموقوفِ عليهِ) المعيّنِ؛ لأنّهُ ملكُهُ وغلّتُهُ لهُ،

أ. إن كان الموقوف عليه واحدًا

○ فإنْ كانَ واحدًا استقلَّ بهِ مطلقًا،

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٧٩).

قال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ١٠٨)، وابن حجر في التلخيص الحبير (٤/ ١٩٧٧): (بإسناد صحيح).

(٢) في (د): «يشترط».

ب. إن كانوا جماعة

○ وإنْ كانُوا جماعةً فهوَ بينَهُمْ علَىٰ قدرِ حصصِهِمْ.

ج. إن كان صغيرًا ونحوه

○ وإنْ كانَ صغيرًا أوْ نحوَهُ قامَ وليُّهُ مقامَهُ فيهِ،

د. إن كان الوقف على مسجد أو من لا يمكن حصرهم

○ وإنْ كانَ الوقفُ علَىٰ مسجدٍ أوْ مَنْ لَا يمكنُ حصرُهُمْ؛ كالمساكينِ:

- فللحاكمِ،
- ولهُ أنْ يستنيبَ.

۞ ۞ ۞

الوقف على الأولاد ثم على المساكين

(وإنْ وقفَ علَىٰ ولدِهِ) أوْ أولادِهِ (أوْ ولدِ غيرِهِ، ثمَّ علَىٰ المساكينِ:

من يدخل في الوقف من الأولاد وكيفية قسمته بينهم

- فهوَ لولدِهِ) الموجودِ حينَ الوقفِ (الذُّكورِ والإناثِ) والخناثَىٰ؛ لأنَّ اللّفظَ يشملُهُمْ، (بالسّويّةِ)؛ لأنَّهُ شرّكَ بينَهُمْ، وإطلاقُهَا[1] يقتضِي التّسويَةَ؛ كمَا لوْ أقرَّ لهُمْ بشيءٍ،

○ ولَا يدخلُ فيهِمُ الولدُ المنفِيُّ بلعانٍ؛ لأنَّهُ لَا يسمَّىٰ ولدَهُ،

من يدخل في الوقف من أولاد الأولاد

- (ثمَّ) بعدَ أولادِهِ لـ(ـولدِ بنيهِ) وإنْ سفلُوا؛ لأنَّهُ ولدُهُ ويستحقُّونَهُ مرتّبًا، وُجدُوا حينَ الوقفِ أوْ لَا،

حكم أولاد البنات في الوقف على الأولاد

○ (دونَ) ولدِ (بناتِهِ) فلَا يدخلُ ولدُ البناتِ فِي الوقفِ علَىٰ الأولادِ إلَّا بنصٍّ أوْ قرينةٍ؛ لعدمِ دخولِهِمْ فِي قولِهِ تعالَىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ﴾ [النساء:١١]، (كمَا لوْ قالَ: علَىٰ) ولدِ[2] (ولدِهِ

(١) في (ز): «وإطلاقه».

(٢) ليست في (ز)، وفي (د) من المتن.

وذرِّيتِهِ لصلبِهِ)، أوْ عقبِهِ أوْ نسلِهِ؛ فيدخلُ ولدُ البنِينَ وُجِدُوا حالَةَ الوقفِ أوْ لَا، دونَ ولدِ البناتِ إلَّا بنصٍّ أوْ قرينةٍ.

ترتيب الاستحقاق عند اجتماع البطون:
١. ترتيب جملة

والعطفُ بـ«ثمَّ» للتّرتيبِ، فلَا يستحقُّ البطنُ الثّانِي شيئًا حتَّىٰ ينقرضَ الأوّلُ،

٢. ترتيب افراد

- إلَّا أنْ يقولَ: مَنْ ماتَ عنْ ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ.

٣. الاشتراك بين جميع البطون

والعطفُ بالواوِ للتّشريكِ.

من يدخل في لفظ البنين

(ولوْ قالَ: علَىٰ بنيهِ أوْ بنِي فلانٍ: اختصَّ بذكورِهِمْ)؛ لأنَّ لفظَ البنِينَ وُضعَ لذلكَ حقيقةً؛ قالَ تعالَىٰ: ﴿أَمْ لَهُ ٱلْبَنَٰتُ وَلَكُمُ ٱلْبَنُونَ﴾ [الطور:٣٩]،

- (إلَّا أنْ يكونُوا قبيلةً)؛ كبنِي هاشمٍ، وتميمٍ، وقضاعَةَ، (فيدخلُ فيهِ النِّساءُ)؛ لأنَّ اسمَ القبيلَةِ يشملُ ذكرَهَا وأنثاهَا،
	- ○ (دونَ أولادِهِنَّ مِنْ غيرِهِمْ)؛ لأنَّهُمْ لَا ينتسبُونَ إلَىٰ القبيلَةِ الموقوفِ علَيْهَا.

من يشملهم الوقف على القرابة واهل البيت والقوم والنسباء

(والقرابَةُ) إذَا وقفَ علَىٰ قرابتِهِ أوْ قرابَةِ زيدٍ (وأهلُ بيتِهِ وقومُهُ) ونسباؤُهُ: (يشملُ الذّكرَ والأنثَىٰ مِنْ:

- أولادِهِ،
- و) أولادِ (أبيهِ،
- و) أولادِ (جدِّهِ،
- و) أولادِ (جدِّ أبيهِ) فقطْ؛

○ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ لمْ يجاوزْ بنِي هاشمٍ بسهمِ ذوِي القربَىٰ[1]، ولمْ يعطِ قرابَةَ أمِّهِ، وَهُمْ بنُو زُهرَةَ شيئًا،

كيفية قسمة الوقف بين الأقارب

● ويستوِي فيهِ: الذَّكرُ والأنثَىٰ، والكبيرُ والصغيرُ، والقريبُ والبعيدُ، والغنيُّ والفقيرُ؛ لشمولِ اللَّفظِ لهُمْ،

المخالف لدين الواقف من القرابة

○ ولَا يدخلُ فيهِمْ مَنْ يخالفُ دينَهُ.

الوقف على ذوي الرحم

وإنْ وقفَ علَىٰ ذوِي رحمِهِ: شملَ كلَّ قرابةٍ لهُ مِنْ جهَةِ:

● الآباءِ،

● والأمهاتِ،

● والأولادِ،

○ لأنَّ الرَّحمَ يشملُهُمْ.

من يتناوله لفظ الموالي

والموالِي يتناولُ المولَىٰ مِنْ فوقٍ وأسفلَ.

العمل بالقرينة التي تدل إرادة الإناث او حرمانهن

(وإنْ وجدَتْ قرينةٌ:

● **تقتضِي إرادَةَ الإناثِ،**

● **أوْ) تقتضِي (حرمانَهُنَّ:**

○ **عملَ بِهَا)**؛ أيْ: بالقرينَةِ؛ لأنَّ دلالتَهَا كدلالَةِ اللَّفظِ.

الوقف على جماعة:

(وإذَا وقفَ علَىٰ جماعةٍ:

ا. إن امكن حصرهم

● **يمكنُ حصرُهُمْ)**؛ كأولادِهِ أوْ أولادِ زيدٍ وليسُوا قبيلةً: **(وجبَ**

---

(١) سبق تخريجه في (ص٥٢٧).

تعميمُهُمْ والتّساوِي) بينَهُمْ؛ لأنَّ اللّفظَ يقتضِي ذلكَ وقدْ أمكنَ الوفاءُ بِهِ، فوجبَ العملُ بمقتضاهُ،

ب. إن امكن استيعابه ثم تعذر ذلك

- فإنْ كانَ الوقفُ فِي ابتدائِهِ علَىٰ مَنْ يمكنُ استيعابُهُ فصارَ ممَّنْ لَا يمكنُ استيعابُهُ؛ كوقفِ عليٍّ ﷺ[1] وجبَ:
  - تعميمُ مَنْ أمكنَ منهُمْ،
  - والتّسويَةُ بينَهُمْ.

ج. إن لم يمكن حصرهم واستيعابهم ابتداء

- (وإلَّا): يمكنْ حصرُهُمْ واستيعابُهُمْ؛ كبنِي هاشمٍ وتميمٍ:
  - لمْ يجبْ تعميمُهُمْ؛ لأنَّهُ غيرُ ممكنٍ.
  - و(جازَ التّفضيلُ) لبعضِهِمْ علَىٰ بعضٍ؛ لأنَّهُ إذَا جازَ حرمانُهُ جازَ تفضيلُ غيرِهِ عليهِ،
  - (والاقتصارُ علَىٰ أحدِهِمْ)؛ لأنَّ مقصودَ الواقفِ برُّ ذلكَ الجنسِ، وذلكَ يحصلُ بالدّفعِ إلَىٰ واحدٍ منهُمْ.

الوقف على طائفة

وإنْ وقفَ مدرسةً أوْ رِباطًا أوْ نحوَهُمَا علَىٰ طائفةٍ: اختصّتْ بِهِمْ.

تعيين إمام لوقفه

وإنْ عيّنَ إمامًا أوْ نحوَهُ: تعيّنَ.

معاملة الفاظ الوصية كالفاظ الوقف

والوصيَّةُ فِي ذلكَ كالوقفِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) أخرجه الشافعي (الأم ١١٧/٥)، والبيهقي (١٦١/٦) من حديث عبد الله بن حسن بن حسن عن غير واحد من أهل بيته وأحسبه قال: زيد بن علي: (أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ تصدَّقت بمالها علىٰ بني هاشم وبني المطلب، وأن عليًا تصدق عليهم وأدخل معهم غيرهم).

(فصلٌ)

حكم الوقف من حيث اللزوم والجواز

(والوقفُ عقدٌ لازمٌ) بمجرّدِ القولِ وإنْ لمْ يحكمْ بهِ حاكمٌ؛ كالعتقِ لقولِهِ ﷺ: «لَا يُباعُ أصلُهَا، ولَا يُوهبُ، ولَا يُورثُ» قالَ الترمذِيُّ: العملُ علَىٰ هذَا الحديثِ عندَ أهلِ العلمِ[١]،

فسخ الوقف

- فـ(لَا يجوزُ فسخُهُ) بإقالةٍ ولَا غيرِهَا لأنَّهُ مؤبّدٌ،

بيع الوقف

- (ولَا يُباعُ)،

نقل الوقف

- ولَا يناقَلُ بهِ،

الحال التي يجوز فيها بيع الوقف ونقله

  - (إلَّا أنْ تتعطّلَ منافعُهُ) بالكلِّيَّةِ؛ كدارٍ انهدمَتْ، أوْ أرضٍ خربَتْ وعادَتْ مواتًا ولمْ تمكنْ عمارتُهَا، فيُباعُ؛ لمَا رُويَ أنَّ عمرَ ﷺ كتبَ إلَىٰ سعدٍ لمَا بلغَهُ أنَّ بيْتَ المالِ الَّذِي بالكوفةِ نقبَ: أنِ انقلِ المسجدَ الَّذِي بالتَّمَّارينِ، واجعلْ بيْتَ المالِ فِي قبلَةِ المسجدِ، فإنَّهُ لنْ يزالَ فِي المسجدِ مصلٍّ[٢]، وكانَ

---

(١) سبق تخريجه في حديث ابن عمر في وقف أبيه ﷺ (ص١٠٥٧)، وكلام الترمذي في جامعه عقب الحديث (١٣٧٥).

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (٨٩٤٩) من حديث القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود به.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد: (القاسم لم يسمع من جده، ورجاله رجال الصحيح)، واحتج به أحمد في رواية الكوسج (٤٠٣).

هذَا بمشهدٍ مِنَ الصَّحابَةِ ولمْ يظهرْ خلافُهُ؛ فكانَ كالإجماعِ.

حكم شرط عدم بيع الوقف مع تعطله

ولوْ شرطَ الواقفُ أنْ لَّا يُباعَ إذًا: ففاسدٌ.

ما يصنع بثمن الوقف بعد بيعه

(ويصرفُ ثمنُهُ فِي مثلِهِ)؛ لأَنَّهُ أقربُ إلَىٰ غرضِ الواقفِ،

- فإنْ تعذّرَ مثلُهُ: ففِي بعضِ مثلِهِ ويصيرُ وقفًا بمجرّدِ الشِّراءِ،
  - وكذَا فرسٌ حبيسٌ لَا يصلحُ لغزوٍ.

ما يصنع بالمسجد إذا لم ينتفع به أو بآلته

(ولوْ أنَّهُ)؛ أيِ: الوقفَ (مسجدٌ) ولمْ يُنتفعُ بهِ فِي موضعِهِ: فيُباعُ إذَا خربَتْ مَحِلَّتُهُ،

(وآلتُهُ)؛ أيْ: ويجوزُ بيعُ بعضِ آلتِهِ وصرفُهَا فِي عمارتِهِ.

ما يصنع بما فضل عن حاجة المسجد:

(ومَا فضلَ عنْ حاجتِهِ) مِنْ حُصُرِهِ وزيتِهِ ونفقتِهِ ونحوِهَا:

أ. يصرف إلى مسجد آخر

- (جازَ صرفُهُ إلَىٰ مسجدٍ آخرَ)؛ لأَنَّهُ انتفاعٌ بهِ فِي جنسِ مَا وُقفَ لهُ،

ب. يتصدق به على فقراء المسلمين

- (والصَّدقَةُ بهِ علَىٰ فقراءِ المسلمينَ)؛
  - لأنَّ شيبَةَ بنَ عثمانَ الحجبِيَّ ﵁ كانَ يتصدّقُ بخلعانِ الكعبَةِ، وروَىٰ الخلاّلُ بإسنادِهِ أنَّ عائشَةَ أمرتْهُ بذلكَ[١]،
  - ولأنَّهُ مالٌ للهِ لمْ يبقَ لهُ مصرفٌ فصرفَ إلَىٰ المساكينِ.

حكم ما يفضل عن الموقوف على ما قُدِّر استحقاقه

وفضلُ موقوفٍ علَىٰ معيّنٍ استحقاقُهُ مقدّرٌ: يتعيّنُ إرصادُهُ؛ ونصَّ فيمَنْ وقفَ علَىٰ قنطرةٍ فانحرفَ الماءُ: «يرصدُ لعلَّهُ يرجعُ»[٢].

اختلال مصرف الوقف

وإنْ وقفَ علَىٰ ثغرٍ فاختلَّ: صُرفَ فِي ثغرٍ مثلِهِ؛

---

(١) أخرجه البيهقي (٥/ ١٥٩).

(٢) انظر: الوقوف، للخلال (ص٨٠) برقم (٢٣٤).

• وعلَىٰ قياسِهِ مسجدٌ ورباطٌ ونحوُهُمَا.

الغرس وحفر البئر في المسجد

ولَا يجوزُ غرسُ شجرةٍ، ولَا حفرُ بئرٍ بالمسجدِ.

غرس الناظر وبناؤه في الوقف

وإذَا غرسَ النّاظرُ، أوْ بنَىٰ فِي الوقفِ مِنْ مالِ الوقفِ، أوْ مِنْ مالِهِ ونواهُ للوقفِ: فللوقفِ،

غرس غير الناظر والواقف

• قالَ فِي الفروعِ: «ويتوجَّهُ فِي غرسِ أجنبيٍّ أنَّهُ للوقفِ بنيّتِهِ»[1].

۞۞۞

(١) انظر: الفروع (٧/ ٣٩٧).

(بابُ الهبَةِ والعطيّةِ)

الهبة لغة

الهِبَةُ: مِنْ هبوبِ الرِّيحِ؛ أيْ: مرورِهِ، يُقالُ: وهبَ[١] لهُ شيئًا وهْبًا -بإسكانِ الهاءِ وفتحِهَا- وهِبَةً. والاتِّهابُ: قبولُ الهبَةِ، والاستيهابُ: سؤالُ الهبَةِ.

العطية اصطلاحا

والعطيَّةُ هنَا: الهبَةُ فِي مرضِ الموتِ.

الهبة اصطلاحا

(وهيَ: التَّبرُّعُ) مِنْ جائزِ التَّصرُّفِ (بتمليكِ مالِهِ المعلومِ الموجودِ فِي حياتِهِ غيرَهُ) مفعولُ «تمليك»، بمَا يعدُّ هبةً عرفًا،

محترزات التعريف

- فخرجَ بـ«التَّبرُّعِ»: عقودُ المعاوضاتِ؛ كالبيعِ والإجارَةِ،
- وبـ«التَّمليكِ»: الإباحَةُ؛ كالعاريَّةِ،
- وبـ«المالِ»: نحوُ الكلبِ،
- وبـ«المعلومِ»: المجهولُ،
- وبـ«الموجودِ»: المعدومُ، فلَا تصحُّ الهبَةُ فِيهَا،
- وبالحيَاةِ الوصيَّةُ.

ما يترتب على اشتراط العوض فيها:
١. إن كان العوض معلومًا

(وإنْ شرطَ) العاقدُ (فِيهَا):

- عوضًا معلومًا:
  - فـ)هيَ (بيعٌ)؛ لأنَّهُ تمليكٌ، بعوضٍ معلومٍ،

---

(١) في (د، ز): «وهبت».

○ ويثبتُ الخيارُ والشُّفعَةُ،

ب. إن كان العوض مجهولًا

• فإنْ كانَ العوضُ مجهولًا: لمْ تصحَّ، وحكمُهَا كالبيعِ الفاسدِ،

○ فيردُّهَا بزيادتِهَا مطلقًا،

○ وإنْ تلفَتْ: ردَّ قيمتَهَا.

اقتضاء الهبة للعوض

والهبَةُ المطلقَةُ لَا تقتضِي عوضًا سواءٌ كانتْ لمثلِهِ أوْ دونَهُ أوْ أعلَىٰ مِنهُ،

الاختلاف في شرط العوض

• وإنِ اختلفَا فِي شرطِ عوضٍ فقولُ منكرٍ بيمينِهِ.

هبة المجهول

(ولَا يصحُّ) أنْ يهبَ (مجهولًا)؛

• كالحملِ فِي البطنِ، واللَّبنِ فِي الضَّرعِ،

الحال التي يجوز فيها هبة المجهول

○ (إلَّا مَا تعذَّرَ علمُهُ)؛ كمَا لوِ اختلطَ مالُ اثنيْنِ علَىٰ وجهٍ لَا يتميَّزُ فوهبَ أحدُهُمَا لرفيقِهِ نصيبَهُ مِنهُ، فيصحُّ للحاجةِ؛ كالصُّلحِ.

هبة ما لا يقدر على تسليمه

ولَا يصحُّ أيضًا هبةُ مَا لَا يقدرُ علَىٰ تسليمِهِ؛ كالآبقِ والشَّاردِ.

ما تنعقد به الهبة:

(وتنعقدُ) الهبَةُ:

أ. الإيجاب والقبول

• (بالإيجابِ والقبولِ)؛ بأنْ يقولَ: وهبتُكَ أوْ أهديتُكَ أوْ أعطيتُكَ؛ فيقولَ: قبلْتُ أوْ رضيتُ ونحوَهُ،

ب. المعاطاة

• (وبالمعاطَاةِ الدَّالَّةِ عَلَيْهَا)؛ أيْ: علَىٰ الهبَةِ؛ لأنَّهُ ﷺ كانَ يُهدِي ويُهدَىٰ إليهِ، ويعطِي ويُعطَىٰ، ويفرِّقُ الصَّدقاتِ، ويأمرُ سعاتَهُ بأخذِهَا وتفريقِهَا، وكانَ أصحابُهُ يفعلُونَ ذلكَ ولمْ ينقلْ عنهُمْ

إيجابٌ ولَا قبولٌ، ولوْ كانَ شرطًا لنقلَ عنهُمْ نقلًا متواترًا أوْ مشتهرًا.

ما تلزم به الهبة

(وتلزمُ بالقبضِ بإذنِ واهبٍ)؛ لمَا روَىٰ مالكٌ عنْ عائشةَ ﵂: أنَّ أبَا بكرٍ نحلَهَا جُذاذَ عشرينَ وسقًا مِنْ مالِهِ بالعاليَةِ، فلمّا مرضَ، قالَ: «يَا بُنَيَّةُ كنْتُ نحلتُكَ جُذاذَ عشرينَ وسقًا ولوْ كنْتِ حُزتيهِ أوْ قبضتيهِ كانَ لكَ، فإنَّمَا هوَ اليومَ مالُ وارثٍ فاقتسمُوهُ علَىٰ كتابِ اللهِ تعالَىٰ»[1]، وروَىٰ ابنُ عيينَةَ عنْ عمرَ ﵁ نحوَهُ[2]، ولمْ يُعرفْ لهمَا فِي الصّحابَةِ مخالفٌ.

استثناء ما كان بيد متهب

• (إلّا مَا كانَ فِي يدِ متّهبٍ) وديعةً، أوْ غصبًا، ونحوَهُمَا؛ لأنَّ قبضَهُ مستدامٌ فأغنَىٰ عنِ الابتداءِ.

ما يترتب على موت الواهب

(ووارثُ الواهبِ) إذَا ماتَ قبلَ القبضِ (يقومُ مقامَهُ) فِي الإذنِ والرُّجوعِ؛ لأنَّهُ عقدٌ يؤولُ إلَىٰ اللُّزومِ، فلمْ ينفسخْ بالموْتِ؛ كالبيعِ فِي مدَّةِ الخيارِ.

ما يترتب على موت المتهب

وتبطلُ بموْتِ المتّهبِ.

الهبة للصغير ونحوه

ويَقبَلُ ويقبِضُ للصّغيرِ ونحوِهِ وليُّهُ.

الهبة للعبد غير المكاتب

ومَا اتّهبَهُ عبدٌ غيرُ مكاتبٍ وقبلَهُ: فهوَ لسيِّدِهِ، ويصحُّ قبولُهُ بلَا إذنِ سيِّدِهِ.

۞۞۞

---

(١) أخرجه مالك (٢١٨٩)، وعبد الرزاق (٩/ ١٠١)، والبيهقي (٦/ ١٧٠) من حديث الزهري عن عروة عن عائشة ﵂.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٤٠ - ٤١)، والمروزي في حديث سفيان بن عيينة (٧)، والبيهقي (٦/ ١٧٠) أن عمر بن الخطاب ﵁ قال: (لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد دون الوالد).

الإبراء من الدين وألفاظه

(ومَنْ أبرأ غريمَهُ مِنْ دَينِهِ) ولوْ قبلَ استقرارِهِ[1] (بلفظِ: الإحلالِ، أوِ الصّدقَةِ، أوِ الهبَةِ ونحوِهَا)؛ كالإسقاطِ، أوِ التّرْكِ، أوِ التّمليكِ، أوِ العفوِ:

ما يترتب على هبة الدين والإبراء منه

(برئَتْ ذمتُهُ، ولوْ) ردّهُ و(لمْ يَقبلْ)؛ لأنّهُ إسقاطُ حقٍّ فلمْ يفتقرْ إلَىٰ القبولِ؛ كالعتقِ، ولوْ كانَ المبرأُ مِنهُ مجهولًا،

الإبراء مما جهل قدره

• لكنْ لوْ جهلَهُ ربُّهُ وكتمَهُ المدينُ خوفًا مِنْ أنّهُ لوْ علمَ لمْ يبرئْهُ: لمْ تصحَّ البراءَةُ.

الإبراء مما جهل محله

• ولوْ أبرأَ أحدَ غريمَيْهِ، أوْ مِنْ أحدِ دينَيْهِ: لمْ تصحَّ؛ لإبهامِ المحلِّ.

ما تجوز هبته

(وتجوزُ:

• هبةُ كلِّ عينٍ تُباعُ)،

• وهبةُ جزءٍ مشاعٍ مِنْهَا إذَا كانَ معلومًا،

• (و) هبةُ (كلبٍ يُقتنَىٰ) ونجاسةٍ يُباحُ نفعُهَا؛ كالوصيّةِ.

التعليق والتوقيت في الهبة

ولَا تصحُّ:

• معلّقةً،

• ولَا مؤقّتةً،

ما يصح فيه التوقيت: أ. العُمْرَى والرُّقْبَى

○ إلَّا نحوُ: جعلتُهَا لكَ عُمرَكَ، أوْ حياتَكَ، أوْ عُمري، أوْ مَا بقيتُ: فتصحُّ، وتكونُ لموهوبٍ لهُ ولورثتِهِ بعدَهُ.

ب. هبة المنافع

○ وإنْ قالَ: سُكناهُ لكَ عُمرَكَ، أوْ غلّتُهُ، أوْ خدمتُهُ لكَ، أوْ مَنَحْتُكَهُ: فعاريّةٌ؛ لأنّهَا هبةُ المنافعِ.

---

(١) في (ز): «وجوبه»، وفي (د): «وجوبه أي استقراره».

تصرف المالك في العين بعقد صحيح بعد عقد فاسد

ومَنْ باعَ أَوْ وهبَ فاسدًا ثمَّ تصرّفَ فِي العَيْنِ بعقدٍ صحيحٍ: صحَّ الثّانِي؛ لأَنَّهُ تصرُّفٌ فِي ملكِهِ.

۞۞۞

(فصلٌ)

حكم التعديل بين الأولاد في العطية وصفة التعديل

(يجبُ التّعديلُ فِي عطيَّةِ أولادِهِ بقدرِ إرثِهِمْ)؛ للذّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيَيْنِ؛

- اقتداءً بقسمَةِ اللهِ تعالَىٰ،
- وقياسًا لحالِ الحيَاةِ علَىٰ حالِ الموْتِ،
- قالَ عطاءٌ: «مَا كانُوا يقسمُونَ إلَّا علَىٰ كتابِ اللهِ تعالَىٰ»[1]،
  - وسائرُ الأقاربِ فِي ذلكَ كالأولادِ.

عطية الأقارب

ما يصنع من فضل بعض أولاده على بعض

(فإنْ فضّلَ بعضَهُمْ)؛ بأنْ أعطاهُ فوقَ إرثِهِ، أوْ خصَّهُ: (سوَّىٰ) وجوبًا؛

- (برجوعٍ) حيثُ أمكنَ،
- (أوْ زيادَةِ) المفضولِ ليساوِيَ الفاضلَ،
- أوْ إعطاءٍ ليستوُوا؛
  - لقولِهِ ﷺ: «اتقُوا اللهَ واعدلُوا بينَ أولادِكُمْ»، متَّفقٌ عليهِ مختصرًا[2].

حكم الشهادة على عقد فاسد

وتحرمُ الشّهادَةُ علَىٰ التّخصيصِ أوِ التّفضيلِ تحمُّلًا وأداءً إنْ علمَ، وكذَا كلُّ عقدٍ فاسدٍ عندَهُ مختلفٍ فيهِ.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٩/ ٩٩)، والطبراني في الكبير (١٨/ ٣٤٨ – ٨٨٤).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ٢٦٨)، والبخاري (٢٥٨٧)، ومسلم (١٦٢٣) من حديث النعمان بشير رضي الله عنه.

من مات قبل أن يسوي بين أولاده

(فإنْ ماتَ) الواهبُ (قبلَهُ)؛ أيْ: قبلَ الرُّجوعِ أوِ الزِّيادَةِ (ثبتَ[١]) للمعطَىٰ، فليسَ لبقيَّةِ الورثَةِ الرُّجوعُ،

العطية في مرض الموت

- إلَّا أنْ يكونَ بمرضِ الموْتِ فيقفُ علَىٰ إجازَةِ الباقِينَ.

الرجوع في الهبة

(ولَا يجوزُ لواهبٍ أنْ يرجعَ فِي هبتِهِ اللاَّزمَةِ)؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ رضي الله عنهما مرفوعًا: «العائدُ فِي هبتِهِ كالكلبِ يقيءُ ثمَّ يعودُ فِي قيئِهِ»، متَّفقٌ عليهِ[٢].

رجوع الأب في هبته

- (إلَّا الأبَ) فلهُ الرُّجوعُ، قصدَ التسويَةَ أوْ لَا، مسلمًا كانَ أوْ كافرًا؛ لقولِهِ ﷺ: «لا يحلُّ للرّجلِ أنْ يعطِيَ العطيَّةَ فيرجعَ فِيهَا إلَّا الوالدَ فيمَا يعطِي ولدَهُ»، رواهُ الخمسَةُ، وصحّحَهُ الترمذِيُّ مِنْ حديثِ عمرَ[٣] وابنِ عبّاسٍ رضي الله عنهم[٤]،

أمور لا تمنع من الرجوع في هبة الأب

  - ولَا يمنعُ الرُّجوعَ:
    - نقصُ العَيْنِ،
    - أوْ تلفُ بعضِهَا،

---

(١) في (د): «ثبتت».

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٢١٧)، والبخاري (٢٥٨٩)، ومسلم (١٦٢٢).

(٣) كذا في النسخ المعتمدة لدينا، وفي كشاف القناع (١٠/ ١٥٠) وغيره: «ابن عمر»، وهو الصواب كما في مصادر التخريج.

(٤) أخرجه أحمد (١/ ٢٣٧)، وأبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (٢١٣٢)، وابن ماجه (٢٣٧٧) والنسائي (٦/ ٢٦٥) من حديث عمرو بن شعيب عن طاووس عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم به مرفوعًا.

صححه الترمذي، وابن حبان (٥١٢٣)، والحاكم (٢/ ٤٦).

- أوْ زيادةٌ منفصلةٌ.

أمور تمنع من الرجوع في هبة الأب

- ○ ويمنعُهُ:
  - زيادةٌ متّصلةٌ،
  - وبيعُهُ،
  - وهبتُهُ،
  - ورهنُهُ مَا لمْ ينفكَّ.

۞۞۞

أخذ الأب من مال ولده وشروطه:

(ولهُ) أيْ: لأبٍ حرٍّ (أنْ يأخذَ ويتملَّكَ مِنْ مالِ ولدِهِ:

١. أن لا يضر الولد

- مَا لا يضرُّهُ،

٢. أن لا تتعلق حاجة الولد بما يأخذه الأب

- ولا يحتاجُهُ)؛

- ○ لحديثِ عائشةَ ﷺ مرفوعًا: «إنَّ أطيبَ مَا أكلْتُمْ مِنْ كسبِكُمْ، وإنَّ أولادَكُمْ مِنْ كسبِكُمْ»، رواهُ سعيدٌ والترمِذِيُّ وحسّنَهُ[١]،

أمور لا تشترط في أخذ الأب من مال ولده

  - وسواءٌ كانَ الوالدُ محتاجًا أوْ لَا،
  - وسواءٌ كانَ الولدُ كبيرًا أوْ صغيرًا،
  - ذكرًا أوْ أنثَىٰ،

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٤١)، وسعيد بن منصور في السنن (٢٢٩٠)، وأبو داود (٣٥٢٩)، والترمذي (١٣٥٨)، وابن ماجه (٢٢٩٠)، والنسائي (٧/ ٢٤٠).

حسَّنه الترمذي، وصححه أبو زرعة وأبو حاتم (انظر: العلل لابن أبي حاتم س ١٣٩٦)، وابن حبان (٤٢٥٩).

ما يمنع معه الأب من الأخذ من مال ولده

وليسَ لهُ أنْ يتملَّكَ:

- مَا يضرُّ بالولدِ،
- أوْ تعلَّقَتْ[1] بهِ حاجتُهُ،
- ولَا مَا يعطيهِ ولدًا آخرَ،
- ولَا فِي مرضِ موْتِ أحدِهِمَا المخوفِ.

(فإنْ:

تصرف الأب في مال ولده قبل تملكه وقبضه

- تصرّفَ) والدُهُ فِي مالِهِ[2] قبلَ تملُّكِهِ وقبضِهِ (ولوْ فيمَا وهبَهُ لهُ)؛ أيْ: لولدِهِ وأقبضَهُ إيّاهُ (ببيعٍ)، أوْ هبةٍ، (أوْ عتقٍ، أوْ إبراءٍ) غريمِ ولدِهِ مِنْ دَينِهِ: لمْ يصحَّ تصرُّفُهُ؛ لأنَّ ملكَ الولدِ علَىٰ مالِ نفسِهِ تامٌّ، يصحُّ تصرُّفُهُ فيهِ، ولوْ كانَ للغيرِ أوْ مشتركًا؛ لمْ يجزْ،

أخذ الوالد ما وهبه لولده قبل رجوعه في هبته بالقول

- (أوْ أرادَ أخذَهُ)؛ أيْ: أرادَ الوالدُ أخذَ مَا وهبَهُ لولدِهِ (قبلَ رجوعِهِ) فِي هبتِهِ بالقولِ كـ«رجعْتُ فِيهَا»،

أخذ الوالد مال ولده قبل تملكه بقول أو نية وقبض

- (أوْ) أرادَ أخذَ مالِ ولدِهِ قبلَ (تملُّكِهِ بقولٍ أوْ نيَّةٍ وقبضٍ معتبرٍ؛
  - لمْ يصحَّ) تصرُّفُهُ، لأنَّهُ لَا يملكُهُ إلَّا بالقبضِ معَ القولِ أوِ النيَّةِ، فلَا ينفذُ تصرُّفُهُ فيهِ قبلَ ذلكَ،
    - (بلْ بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ القبضِ المعتبرِ معَ القولِ أوِ النيَّةِ؛ لصيرورتِهِ ملكًا لهُ بذلكَ.

---

(١) في (د): «أو ما تعلقت».

(٢) في (د، ز): «في ماله» من المتن.

إحبال الأب جارية ولده

وإنْ وطئَ جاريَةَ ابنِهِ فأحبلَهَا:

- صارَتْ أمَّ ولدٍ لهُ،
- وولدُهُ حرٌّ،
- ولَا حدَّ،
- ولَا مهرَ عليهِ،
  - إنْ لمْ يكنِ الابنُ وطِئَهَا.

مطالبة الولد اباه بحق مالي

(وليسَ للولدِ مطالبةُ أبيهِ بدَينٍ ونحوِهِ) كقيمَةِ مُتْلَفٍ، وأرشِ جنايَةٍ؛ لمَا روَىٰ الخلالُ: أنَّ رجلًا جاءَ إلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ بأبيهِ يقتضيهِ دَينًا عليهِ؛ فقالَ: «أنتَ ومالُكَ لأبيكَ»[1]،

مطالبة الولد أباه بالنفقة الواجبة

- (إلَّا بنفقتِهِ الواجبَةِ عليهِ؛ فإنَّ لهُ مطالبتَهُ بِهَا وحبسَهُ عَلَيْهَا)؛ لضرورَةِ حفظِ النَّفسِ،

مطالبة الولد اباه بعين ماله

- ولهُ الطَّلبُ بعَيْنِ مالٍ لهُ بيدِ أبيهِ،

إن مات الولد وله على ابيه حق مالي

  - فإنْ ماتَ الابنُ فليسَ لورثتِهِ مطالبَةُ الأبِ بدَينٍ ونحوِهِ؛ كمورِّثِهِمْ،

إن مات الأب ولولده دين عليه

  - وإنْ ماتَ الأبُ رجعَ الابنُ بدَينِهِ فِي تركتِهِ.

---

(١) أخرجه ابن حبان في صحيحه (٤١٠)، من حديث عائشة ﵂، وصححه ابن الملقن.
وأخرجه أحمد (٢/ ٢١٤)، وأبو داود (٣٥٣٠)، وابن ماجه (٢٢٩٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﵁ بنحوه.
ورُوي من حديث غيرهما من الصحابة، وانظر البدر المنير (٧/ ٦٦٤- ٦٧١).

الصدقة اصطلاحًا

والصَّدقَةُ: وهيَ مَا قصَدَ بِهِ ثوابَ الآخرةِ،

الهدية اصطلاحًا

والهديَّةُ: مَا[١] قَصَدَ بِهِ[٢] إكرامًا وتودُّدًا ونحوَهُ؛

إلحاق أحكامهما بالهبة

• نوعانِ مِنَ الهبَةِ، حكمُهُمَا حكمُهَا فيمَا تقدَّمَ،

حكم وعاء الهدية

○ ووعاءُ هديَّةٍ كهِيَ معَ عرفٍ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (د، ز): «وهي ما».

(٢) في (د): «بها».



(فصلٌ فِي تصرفاتِ المريضِ)

بعطيَّةٍ أوْ نحوِهَا.

(مَنْ مرضُهُ غيرُ مخوفٍ؛

أمثلة للمرض غير المخوف

• كوجعِ ضرسٍ، وعينٍ، وصداعٍ)؛ أيْ: وجعِ رأسٍ (يسيرٍ:

تصرف من مرضه غير مخوف

○ فتصرُّفُهُ لازمٌ؛ كـ)تصرُّفِ (الصّحيحِ، ولوْ) صارَ مخوفًا و (ماتَ مِنهُ) اعتبارًا بحالِ العطيَّةِ؛ لأنَّهُ إذْ ذاكَ فِي حكمِ الصّحيحِ.

(وإنْ كانَ) المرضُ الذِي اتّصلَ بهِ الموْتُ (مَخُوفًا؛

أمثلة للمرض المخوف

• كبرسامٍ)، وهوَ: بخارٌ يرتقِي إلَىٰ الرّأسِ ويؤثِّرُ فِي الدِّماغِ فيختلُّ عقلُ صاحبِهِ، (وذاتِ الجَنْبِ) قروحٍ بباطنِ الجنبِ، (ووجعِ قلبٍ) ورئَةٍ ولَا تسكنُ حركتُهَا، (ودوامِ قيامٍ) وهوَ المبطونُ الَّذِي أصابَهُ الإسهالُ ولَا يمكنُهُ إمساكُهُ، (و) دوامِ (رعافٍ)؛ لأنَّهُ يصفِّي الدّمَ فتذهبُ القوَّةُ، (وأوّلِ فالجٍ)، وهوَ داءٌ معروفٌ يُرخِي بعضَ البدنِ، (وآخرِ سِلٍّ) بكسرِ السِّينِ، (والحمَّىٰ المطبِقَةِ، و) حمَّىٰ (الرِّبعِ، ومَا قالَ طبيبانِ مسلمانِ عدلانِ إنَّهُ مخوفٌ):

تصرف من مرضه مخوف

○ فعطاياهُ كوصيَّةٍ؛ لقولِهِ ﷺ: «إنَّ اللهَ تصدّقَ عليكُمْ عندَ وفاتِكُمْ بثلثِ أموالِكُمْ زيادةً لكُمْ فِي أعمالِكُمْ»، رواهُ ابنُ ماجهْ[1].

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٧٠٩) من حديث أبي هريرة ﷺ بإسناد ضعيف، قاله البوصيري في مصباح الزجاجة (٩٦٦) وابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٠٦٢). =

أحوال تلحق بالمرض المخوف

(ومَنْ:

- وقعَ الطَّاعونُ ببلدِهِ)،
- أوْ كانَ بينَ الصَّفَّيْنِ عندَ التحامِ الحربِ،
  - وكلٌّ مِنَ الطَّائفتَيْنِ مكافئةٌ للأخرَىٰ،
  - أوْ كانَ مِنَ المقهورَةِ،
- أوْ كانَ فِي لجَّةِ البحرِ عندَ هيجانِهِ،
- أوْ قُدِّمَ أوْ حبسَ لقتلٍ،
- (ومَنْ أخذَهَا الطَّلقُ) حتَّىٰ تنجوَ:

حكم تصرفاتهم إن ماتوا

  - (لَا يلزمُ تبرُّعُهُ لوارثٍ بشيءٍ، ولَا بمَا فوقَ الثُّلثِ) ولوْ لأجنبيٍّ، (إلَّا بإجازَةِ الورثَةِ لهَا، إنْ ماتَ مِنهُ): كوصيَّةٍ؛ لمَا تقدَّمَ؛ لأنَّ توقُّعَ التَّلفِ مِنْ أولئِكَ كتوقُّعِ المريضِ،

حكم تصرفات من مرضه مخوف إن عوفي من ذلك

  - (وإنْ عوفِيَ) مِنْ ذلكَ: (فكصحيحٍ) فِي نفوذِ عطاياهُ كلِّهَا؛ لعدمِ المانعِ.

عطية من امتد مرضه:
أ. إن لم يلزمه الفراش

(ومَنِ امتدَّ مرضُهُ، بجذامٍ، أوْ سلٍّ) فِي ابتدائِهِ، (أوْ فالجٍ) فِي انتهائِهِ،

- (ولمْ يقطعْهُ بفراشٍ: فـ)عطاياهُ (مِنْ كلِّ مالِهِ)؛ لأنَّهُ لَا يخافُ تعجيلَ الموْتِ مِنهُ؛ كالهرمِ،

= وأخرجه أحمد (٦/ ٤٤١) من حديث أبي الدرداء رضي الله عنه.

وأخرجه الدارقطني (٤٢٨٩) من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه، قال ابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٠٦٢): (فيه إسماعيل بن عياش وشيخه عتبة بن حميد، وهما ضعيفان).

ب. إن الزمه الفراش

• (والعكسُ)؛ بأنْ لزمَ الفراشَ (بالعكسِ) فعطاياهُ كوصيَّةٍ؛ لأنَّهُ مريضٌ صاحبُ فراشٍ يخشَىٰ مِنهُ التلفَ.

الثلث المعتبر في الوصايا والعطايا

(ويعتبرُ الثُّلثُ عندَ موتِهِ)؛ لأنَّهُ وقتُ لزومِ الوصايَا واستحقاقِهَا، وثبوتِ ولايَةِ قبولِهَا وردِّهَا،

إن ضاق الثلث عن العطية والوصية

• فإنْ ضاقَ ثلثُهُ عنِ العطيَّةِ والوصيَّةِ: قُدِّمَتِ العطيَّةُ؛ لأنَّهَا لازمةٌ،

نماء العطية

○ ونماءُ العطيَّةِ مِنَ القبولِ إلَىٰ الموْتِ: تبعٌ لهَا.

معاوضة المريض

ومعاوضَةُ المريضِ بثمنِ المثلِ: مِنْ رأسِ المالِ،

• والمحابَاةُ: كعطيَّةٍ.

۞۞۞

الفرق بين العطية والوصية:

(و) تفارقُ العطيَّةُ الوصيَّةَ فِي أربعَةِ أشياءَ:

١. التسوية بين المتقدم والمتأخر في الوصية والترتيب في العطية

• أحدُهَا: أنَّهُ (يسوَّىٰ بينَ المتقدِّم والمتأخِّرِ فِي الوصيَّةِ)؛ لأنَّهَا تبرُّعٌ بعدَ الموْتِ يوجدُ دفعةً واحدةً، (ويُبدأُ بالأوَّلِ فالأوَّلِ فِي العطيَّةِ)؛ لوقوعِهَا لازمةً.

٢. إمكان الرجوع في الوصية وعدم إمكان ذلك في العطية بعد قبضها

• (و) الثَّانِي: أنَّهُ (لَا يملكُ الرُّجوعَ فِيهَا)؛ أيْ: فِي العطيَّةِ بعدَ قبضِهَا؛ لأنَّهَا تقعُ لازمةً فِي حقِّ المعطِي وتنتقلُ إلَىٰ المعطَىٰ فِي الحيَاةِ ولوْ كثرَتْ، وإنَّمَا مُنعَ مِنَ التبرُّعِ بالزَّائدِ علَىٰ الثُّلثِ لحقِّ الورثَةِ، بخلافِ الوصيَّةِ، فإنَّهُ يملكُ الرُّجوعَ فِيهَا.

٣. اعتبار القبول في الوصية بعد الموت واعتبار القبول في العطية عند وجودها

• (و) الثَّالثُ: أنَّ العطيَّةَ (يعتبرُ القبولُ لهَا عندَ وجودِهَا)؛ لأنَّهَا تمليكٌ فِي الحالِ بخلافِ الوصيَّةِ فإنَّهَا تمليكٌ بعدَ الموْتِ،

فاعتُبِرَ عندَ وجودِهِ.

٤. الوصية لا تملك قبل الموت والعطية تملك عند قبولها ولكن ملكها مراعى

- (و) الرّابعُ: أنَّ العطيَّةَ (يثبتُ الملكُ) فِيهَا (إذًا)؛ أيْ: عندَ قبولِهَا؛ كالهبَةِ لكنْ يكونُ مراعًى؛ لأنَّا لَا نعلمُ هلْ هوَ مرضُ الموتِ أوْ لَا، ولَا نعلمُ هلْ يستفيدُ مالًا أوْ يتلفُ شيءٌ مِنْ مالِهِ: فتوقّفْنَا؛ لنعلمَ عاقبَةَ أمرِهِ،
  - فإذَا خرجَتْ مِنَ الثُّلثِ تبينَا أنَّ الملكَ كانَ ثابتًا مِنْ حينِهِ،
  - وإلَّا فبقدرِهِ،
    - (والوصيَّةُ بخلافِ ذلكَ) فلَا تُملكُ قبلَ الموْتِ؛ لأنَّهَا تمليكٌ بعدَهُ فلَا تتقدّمُهُ.

۞۞۞

ملك المريض من يعتق عليه بهبة او وصية

وإذَا:

- ملكَ المريضُ مَنْ يعتقُ عليهِ بهبةٍ، أوْ وصيَّةٍ،

إقرار المريض انه اعتق ابن عمه في صحته

- أوْ أقرَّ أنَّهُ أعتقَ ابنَ عمِّهِ فِي صحّتِهِ:
  - عَتَقَا مِنْ رأسِ المالِ،
  - وَوَرِثَا؛ لأنَّهُ حرٌّ حينَ موْتِ مورِّثِهِ لَا مانعَ بهِ،
  - ولَا يكونُ عتقُهُمْ وصيَّةً،

تدبير من يرث

    - ولوْ دبرَ ابنَ عمِّهِ: عَتُقَ ولَمْ يرثْ،

إن قال لوارث: انت حر آخر حياتي

    - وإنْ قالَ: أنْتَ حرٌّ آخرَ حياتِي عَتُقَ وورِثَ.

۞۞۞



(كتابُ الوصايَا)

الوصايا لغة

جمعَ وصيَّةٍ، مأخوذةٌ مِنْ وصيْتُ الشّيءَ: إذَا وصلتَهُ، فالموصِي وصلَ مَا كانَ لهُ فِي حياتِهِ بمَا بعدَ موتِهِ.

الوصايا اصطلاحًا

واصطلاحًا:

- الأمرُ بالتّصرُّفِ بعدَ الموْتِ،
- أوِ التّبرُّعُ بالمالِ بعدَهُ.

من تصح منه الوصية

وتصحُّ الوصيَّةُ مِنَ:

- البالغِ الرّشيدِ،
- ومنَ الصّبيِّ العاقلِ،
- والسّفيهِ بالمالِ،
- ومنَ الأخرسِ بإشارةٍ مفهومةٍ.

العمل بالكتابة في الوصية

وإنْ وُجدَتْ وصيَّةُ إنسانٍ بخطِّهِ الثّابتِ:

- ببيِّنةٍ،
- أوْ إقرارِ ورثتِهِ:
  - صحّتْ.

حكم كتابة الوصية والإشهاد عليها

ويُستحبُّ:

- أنْ يكتبَ وصيَّتَهُ،
- ويُشهِدَ عَلَيْهَا.

القدر المستحب في الوصية لمن ترك مالًا كثيرًا

و(يسنُّ لمَنْ تركَ خيرًا وهوَ: المالُ الكثيرُ) عرفًا (أنْ يوصِيَ بالخمسِ)، رُويَ عنْ أبِي بكرٍ وعليٍّ ﵄، وهوَ ظاهرُ قولِ السّلفِ، قالَ أبُو بكرٍ ﵁: «رضيتُ بمَا رضِيَ اللهُ بِهِ لنفسِهِ»[1]، يعني فِي قولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال:٤١].

۞۞۞

حكم الوصية لوارث أو بأكثر من الثلث لغيره

(ولا تجوزُ) الوصيَّةُ:

- (بأكثرَ مِنَ الثُّلثِ لأجنبيٍّ) لمَنْ لهُ وارثٌ،
- (ولا لوارثٍ بشيءٍ،
  - إلَّا بإجازَةِ الورثَةِ لهمَا بعدَ الموْتِ)؛
    - لقولِ النَّبيِّ ﷺ لسعدٍ حينَ قالَ: أُوصِي بمالِي كلِّهِ؟ قالَ: «لا» قالَ: بالشّطرِ؟ قالَ: «لا» قالَ: «الثُّلثُ والثُّلثُ كثيرٌ»، متَّفقٌ عليهِ[2]،

---

(١) أخرجه عنهما عبد الرزاق (٩/ ٦٦ - ٦٧)، وسعيد بن منصور في السنن (٣٣٤)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٠٠، ٢٠٢)، والبيهقي (٦/ ٢٧٠).

(٢) أخرجه أحمد (١/ ١٦٨)، والبخاري (٢٧٤٢)، ومسلم (١٦٢٨) من حديث سعد بن أبي وقاص ﵁.

▪ وقولُهُ ﷺ: «لَا وصيَّةَ لوارثٍ»، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ والترمذِيُّ وحسَّنَهُ[١].

الوصية بقدر النصيب من التركة

وإنْ وصَّىٰ لكلِّ وارثٍ بمعيّنٍ بقدرِ إرثِهِ: جازَ، لأنَّ حقَّ الوارثِ فِي القدرِ لَا فِي العَيْنِ.

لزوم الوصية إذا خلت من الموانع

والوصيَّةُ بالثُّلثِ فمَا دونَ لأجنبيٍّ تلزمُ بلَا إجازةٍ.

تكييف إجازة الورثة الوصية بما زاد على الثلث أو لوارث

وإذَا أجازَ الورثَةُ مَا زادَ علَىٰ الثُّلثِ أوْ لوارثٍ (فـ)ـإنَّهَا (تصحُّ تنفيذًا)؛ لأنَّهَا إمضاءٌ لقولِ المورِّثِ،

الألفاظ التي تحصل بها الإجازة

• بلفظِ: أجزتُ، أوْ أمضيتُ، أوْ نفَّذتُ،

○ ولَا تعتبرُ[٢] لهَا أحكامُ الهبَةِ.

من تكره منه الوصية

(وتُكرهُ وصيَّةُ:

• فقيرٍ) عرفًا،

• (وارثُهُ محتاجٌ)؛

○ لأنَّهُ عدلَ عنْ أقاربِهِ المحاويجِ إلَىٰ الأجانبِ.

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٦٧)، وأبو داود (٢٨٧٠)، والترمذي (٢١٢٠) من حديث أبي أمامة ﷺ.

حسَّنه الترمذي، ووافقه ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٢٦٤)، وابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٠٦٦).

وأخرجه أحمد (٤/ ١٨٦)، والترمذي (٢١٢١)، وابن ماجه (٢٧١٢) والنسائي (٦/ ٢٤٧) من حديث عمرو بن خارجة ﷺ.

قال الترمذي: (حديث حسن صحيح).

(٢) في (د): «ولا يعتبر».

من تجوز منه الوصية بكل المال

(وتجوزُ) الوصيَّةُ (بالكلِّ لمَنْ لا وارثَ لهُ)،

- رُوِيَ عنِ ابنِ مسعودٍ ﷺ[1]؛
- لأنَّ المنعَ فيمَا زادَ علَىٰ الثُّلثِ لحقِّ الورثَةِ، فإذَا عُدمُوا زالَ المانعُ.

إن لم يف الثلث بالوصايا

(وإنْ[2]:

- لمْ يفِ الثُّلثُ بالوصايَا)،
- ولمْ تُجِزِ الورثَةُ:
  - (فالنّقصُ) علَىٰ الجميعِ (بالقسطِ)، فيتحاصُّونَ لَا فرقَ بينَ متقدِّمِهَا ومتأخِّرِهَا والعتقِ وغيرِهِ؛ لأنَّهُمْ تساوَوْا فِي الأصلِ وتفاوتُوا فِي المقدارِ فوجبَتِ المحاصَّةُ؛ كمسائلِ العَوْلِ.

إن اوصى لوارث فصار عند الموت غير وارث

(وإنْ أوصَىٰ لوارثٍ فصارَ عندَ الموْتِ غيرَ وارثٍ)؛ كأخٍ حُجِبَ بابنٍ تجدّدَ: (صحّتِ) الوصيَّةُ اعتبارًا بحالِ الموْتِ؛ لأنَّهُ الحالُ الَّذِي يحصلُ بِهِ الانتقالُ إلَىٰ الوارثِ والموصَىٰ لهُ،

إن اوصى لغير وارث فصار عند الموت وارثًا

- (والعكسُ بالعكسِ)، فمَنْ أوصَىٰ لأخيهِ معَ وجودِ ابنِهِ، فماتَ ابنُهُ: بطلتِ الوصيَّةُ، إنْ لمْ تُجِزْ باقِي الورثَةِ.

۞۞۞

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٩/ ٦٩)، وسعيد بن منصور في السنن (٢١٥)، وابن أبي شيبة (١١/ ١٩٦) عن ابن مسعود ﷺ أنه قال لرجل: (يا معشر أهل اليمن مما يموت الرجل منكم الذي لا يعلم أن أصله من العرب ولا يدري ممن هو، فمن كان كذلك فحضره الموت فإنه يوصي بماله كله حيث شاء).

(٢) في (ز): «فإن».

ما يلزم لانتقال ملك الموصى به إلى الموصى له:

(ويُعتبرُ):

ا. إن كان الموصى له معينًا

- لمِلْكِ الموصَىٰ لهُ المعيّنِ الموصَىٰ بهِ: (القبولُ) بالقولِ أوْ مَا قامَ مقامَهُ؛ كالهبَةِ،

وقت قبول الوصية

  - (بعدَ الموْتِ)؛ لأنَّهُ وقْتُ ثبوتِ حقِّهِ، وهوَ علَىٰ التَّراخِي؛ فيصحُّ (وإنْ طالَ) الزّمنُ بينَ القبولِ والموْتِ،
  - و(لَا) يصحُّ القبولُ (قبلَهُ)؛ أيْ: قبلَ الموْتِ؛ لأنَّهُ لمْ يثبتْ لهُ حقٌّ.

ب. إن كانت الوصية لغير معين

- وإنْ كانتِ الوصيَّةُ لغيرِ معيّنٍ؛ كالفقراءِ أوْ مَنْ لَا يمكنُ حصرُهُمْ؛ كبنِي تميمٍ، أوْ مصلحَةِ مسجدٍ ونحوِهِ، أوْ حجٍّ:
  - لمْ تفتقرْ إلَىٰ قبولٍ،
  - ولزمَتْ بمجرّدِ الموْتِ.

وقت ثبوت ملك الموصى له للوصية:

(ويثبتُ المِلْكُ بِهِ)؛ أيْ: بالقبولِ:

القول الأول

- (عقبَ الموْتِ)، قدّمَهُ فِي الرِّعايَةِ[1]،

القول الثاني

- والصّحيحُ أنَّ المِلْكَ حينَ القبولِ؛ كسائرِ العقودِ؛ لأنَّ القبولَ سببٌ، والحكمُ لَا يتقدّمُ سببَهُ،

من ثمرات الخلاف

  - فمَا حدثَ قبلَ القبولِ مِنْ نماءٍ منفصلٍ: فهوَ للورثَةِ، والمتّصلُ: يتبعُهَا.

---

(١) انظر: الرعاية الصغرىٰ (ص٨١٤).

رد الوصية بعد قبولها

(ومَنْ قبِلَهَا)؛ أيِ: الوصيَّةَ (ثمَّ ردَّهَا) ولوْ قبلَ القبضِ: (لمْ يصحَّ الرّدُّ)؛ لأنَّ ملكَهُ قدِ استقرَّ عَلَيْهَا بالقبولِ،

• إلَّا أنْ يرضَىٰ الورثَةُ بذلكَ؛ فتكونُ هبةً مِنهُ لهُمْ تُعتبرُ شروطُهَا.

۞۞۞

الرجوع في الوصية

(ويجوزُ الرُّجوعُ فِي الوصيَّةِ)؛ لقولِ عمرَ رضي الله عنه: «يغيِّرُ الرّجلُ مَا شاءَ فِي وصيّتِهِ»[1]،

ما يحصل به الرجوع في الوصية

• فإذَا قالَ: رجعْتُ فِي وصيّتِي، أوْ أبطلتُهَا ونحوَهُ: بطلتْ،

• وكذَا إنْ وُجدَ مِنهُ مَا يدلُّ علَىٰ الرُّجوعِ.

تعليق الوصية والرجوع عنها بشرط

(وإنْ قالَ) الموصِي: (إنْ قدمَ زيدٌ فلهُ مَا وصّيْتُ بِهِ لعمرٍو،

• فقدمَ) زيدٌ (فِي حياتِهِ)؛ أيْ: حيَاةِ الموصِي: (فلهُ)؛ أيْ: فالوصيَّةُ لزيدٍ؛ لرجوعِهِ عنِ الأوّلِ وصرفِهِ إلَىٰ الثّانِي معلقًا بالشّرطِ وقدْ وُجدَ،

• (و) إنْ قدمَ زيدٌ (بعدَهَا)؛ أيْ: بعدَ حيَاةِ الموصِي: فالوصيَّةُ (لعمرٍو)؛ لأنَّهُ لمَّا ماتَ قبلَ قدومِهِ استقرَّتْ لهُ؛ لعدمِ الشّرطِ فِي زيدٍ؛ لأنَّ قدومَهُ إنَّمَا كانَ بعدَ مِلْكِ الأوّلِ وانقطاعِ حقِّ الموصِي مِنهُ.

۞۞۞

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١١/ ١٧٢)، وأخرجه بنحوه عبد الرزاق (٩/ ٧١)، والدارمي (٣٤٥٨).

إخراج الحقوق الواجبة من تركة المتوفى:

(ويُخرِجُ):

- وصيٌّ،
- فوارثٌ،
- فحاكمٌ:

من يتولى إخراج الحقوق الواجبة

تقديم الحقوق الواجبة على الوصية وإخراجها من كل المال

○ (الواجبَ كلَّهُ مِنْ دَينٍ وحجٍّ وغيرِهِ) كزكاةٍ ونذرٍ وكفَّارةٍ (مِنْ كلِّ مالِهِ بعدَ موتِهِ وإنْ لمْ يوصِ بهِ)؛

▪ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١١]،

▪ ولقول عليّ ﷺ: «قضَىٰ رسولُ اللهِ ﷺ بالدَّيْنِ قبلَ الوصيَّةِ» رواهُ الترمذِيُّ[١].

الوصية بإخراج الواجب من الثلث وتزاحمه مع وصية مستحبة

(فإنْ قالَ: أدُّوا الواجبَ مِنْ ثُلثِي: بُدِئَ بهِ)؛ أيْ: بالواجبِ،

١. إن بقي من الثلث شيء بعد استيفاء الحقوق الواجبة

- (فإنْ بقِيَ مِنهُ)؛ أيْ: مِنَ الثُّلثِ (شيءٌ: أخذَهُ صاحبُ التبرُّعِ)؛ لتعيينِ الموصِي،

٢. إن لم يبق من الثلث شيء

- (وإلَّا) يفضلْ شيءٌ: (سقطَ) التبرُّعُ؛ لأنَّهُ لمْ يوصِ لهُ بشيءٍ،
  ○ إلَّا أنْ يجيزَ الورثَةُ فيُعطَىٰ مَا أُوصيَ لهُ بهِ،

٣. إن لم يف الثلث بجميع الحقوق الواجبة

- وإنْ بقِيَ مِنَ الواجبِ شيءٌ: تُمِّمَ مِنْ رأسِ المالِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٧٩)، والترمذي (٢٠٩٤)، وابن ماجه (٢٧١٥).

قال الترمذي: (هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث أبي إسحاق عن الحارث عن علي ﷺ، وقد تكلّم بعض أهل العلم في الحارث)، ثم قال: (والعمل علىٰ هذا الحديث عند عامة أهل العلم).

(بابُ الموصَى لهُ)

من تصح لهم الوصية:

(تصحُّ) الوصيَّةُ:

١. من يصح تملكه

- (لمَنْ يصحُّ تملُّكُهُ) مِنْ مسلمٍ وكافرٍ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗاۚ﴾ [الأحزاب:٦]، قالَ مُحمَّدُ بنُ الحنفيَّةِ: «هوَ وصيَّةُ المسلمِ لليهوديِّ والنَّصرانيِّ»[1]،

٢. مكاتبه

- وتصحُّ لمكاتبِهِ،

٣. مدبره

- ومدبَّرِهِ،

٤. ام ولده

- وأمِّ ولدِهِ،

٥. لعبده بمشاع

- (ولعبدِهِ بمشاعٍ؛ كثلثِهِ)؛ لأنَّهَا وصيَّةٌ تضمَّنَتِ العتقَ بثلثِ مالِهِ، (ويعتقُ مِنهُ بقدرِهِ)؛ أيْ: بقدرِ الثُّلثِ،
  - فإنْ كانَ ثلثُهُ مائةً وقيمةُ العبدِ مائةً فأقلَّ:
    - عتقَ كلُّهُ؛ لأنَّهُ يملكُ مِنْ كلِّ جزءٍ مِنَ المالِ ثلثَهُ مشاعًا، ومِنْ جملتِهِ نفسُهُ؛ فيملكُ ثلثَهَا فيَعْتِقُ ويسري إلَىٰ بقيَّتِهِ،
    - (ويأخذُ الفاضلَ) مِنَ الثُّلثِ؛ لأنَّهُ صارَ حرًّا،
  - وإنْ لمْ يخرجْ مِنَ الثُّلثِ عتقَ مِنهُ بقدرِ الثُّلثِ.

---

(١) أخرجه الطبري في تفسيره (١٩/ ١٩ ط هجر)، ولفظه: (يوصي لقرابته من أهل الشرك).

ما لا يصح في الوصية للعبد:

أ. الوصية لعبده بمال أو معين

■ (و) إنْ وصَّىٰ (بمائةٍ أوْ) بـ(معيّنٍ)؛ كدارٍ وثوبٍ: (لَا تصحُّ) هذهِ الوصيَّةُ (لهُ)؛ أيْ: لعبدِهِ؛ لأنَّهُ يصيرُ ملكًا للورثَةِ، فمَا وصَّىٰ لهُ بهِ فهوَ لهُمْ، فكأنَّهُ وصَّىٰ لورثتِهِ بمَا يرثُونَهُ فلَا فائدَةَ فيهِ،

ب. الوصية لعبد غيره

■ ولَا تصحُّ لعبدِ غيرِهِ[١].

(وتصحُّ) الوصيَّةُ:

الوصية بالحمل

• (بحملٍ) تحقّقَ وجودُهُ قبلَهَا؛ لجريانِهَا مجرَىٰ الإرثِ.

الوصية للحمل:

أ. إن تحقق وجوده قبل الوصية

• (و) تصحُّ أيضًا (لحملٍ تحقّقَ وجودُهُ قبلَهَا)؛ أيْ: قبلَ الوصيَّةِ؛ بأنْ تضعَهُ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنَ الوصيَّةِ إنْ كانتْ فراشًا، أوْ لأقلَّ مِنْ أربعِ سنينَ إنْ لمْ تكنْ كذلكَ،

ب. إن لم يتحقق وجوده

○ ولَا تصحُّ لمَنْ تحملُ بهِ هذهِ المرأةُ.

الوصية بالحج ممن لا حج عليه:

(وإذَا أوصَىٰ مَنْ لا حجَّ عليهِ:

أ. إن كان الموصى به معينًا زائدًا عن مؤنة حجة

• أنْ يحجَّ عنهُ بألفٍ: صُرفَ مِنْ ثلثِهِ مُؤْنَةُ حجَّةٍ بعدَ أخرَىٰ حتَّىٰ ينفدَ) الألفُ -راكبًا أوْ راجلًا-؛ لأنَّهُ وصَّىٰ بِهَا فِي جهَةِ قربةٍ؛ فوجبَ صرفُهَا فِيهَا،

ب. إن كان الموصى به معينًا لا يكفي مؤنة حجة

○ فلوْ لمْ يَكْفِ الألفُ أوِ البقيَّةُ: حجَّ بهِ مِنْ حيثُ يبلغُ.

• وإنْ قالَ: حجةً بألفٍ:

---

(١) في (ز): «وفي الإقناع: تصح لعبد غيره وتكون لسيده» ألحقها في الهامش وصححها، وفي هامش (د، س) أشار إلىٰ أنها حاشية، وانظر: الإقناع (٣/ ١٤٣).

ج. إن كان الموصى به معينًا وجعله لحجة واحدة

○ دُفعَ لمَنْ يحجُّ بهِ واحدةً؛ عملًا بالوصيَّةِ حيثُ خرجَ مِنَ الثُّلثِ،

○ وإلَّا فبقدرِهِ،

■ ومَا فضلَ مِنْهَا فهوَ لمَنْ يحجُّ لأنَّهُ قصدَ إرفاقَهُ.

۞۞۞

من لا تصح لهم الوصية:

(ولا تصحُّ) الوصيَّةُ:

١. من لا يملك

● (لملَكٍ)، وجنيٍّ، (وبهيمةٍ، وميّتٍ)؛ كالهبَةِ لهُمْ؛ لعدمِ صحَّةِ تمليكِهِمْ،

إن وصى لحي وميت:

○ (فإنْ وصَّىٰ لحيٍّ وميِّتٍ:

أ. إن كان يعلم بموت الميت

■ يعلمُ موتَهُ: فالكلُّ للحيِّ)؛ لأنَّهُ لمَّا أوصَىٰ بذلكَ معَ علمِهِ بموتِهِ، فكأنَّهُ قصدَ الوصيَّةَ للحيِّ وحدَهُ،

ب. إن كان يجهل موت الميت

■ (وإنْ جهلَ) موتَهُ (فـ)للحيِّ (النِّصفُ) مِنَ الموصَىٰ بهِ؛ لأنَّهُ أضافَ الوصيَّةَ إليهمَا ولَا قرينَةَ تدلُّ علَىٰ عدمِ إرادَةِ الآخرِ.

٢. كل امر محرم

● ولَا تصحُّ الوصيَّةُ لكنيسةٍ، وبيْتِ نارٍ، أوْ عمارتِهِمَا، ولَا لكتبِ التَّورَاةِ، والإنجيلِ ونحوِهَا.

قدر ما يأخذه الموصى له إن شرك الموصي بينه وبين وارث

(وإنْ وصَّىٰ بمالِهِ لابنَيْهِ وأجنبيٍّ فردًّا) وصيَّتَهُ: (فلهُ التُّسْعُ)؛ لأنَّهُ بالرّدِّ رجعَتِ الوصيَّةُ إلَىٰ الثُّلثِ، والموصَىٰ لهُ ابنانِ والأجنبيُّ، فلهُ ثلثُ الثُّلثِ وهوَ تُسْعٌ.

تعدد الموصى لهم

وإنْ وصَّىٰ لزيدٍ والفقراءِ والمساكينِ بثلثِهِ:

- فلزيدٍ التُّسعُ،
- ولَا يُدفعُ لهُ شيءٌ بالفقرِ؛ لأنَّ العطفَ يقتضِي المغايرَةَ.

أولى الناس بالوصية ممن انطبق عليهم شرطها

ولوْ أوصَىٰ بثلثِهِ للمساكينِ ولهُ أقاربُ محاويجُ غيرُ وارثِينَ لمْ يوصِ لهُمْ: فَهُمْ أحقُّ بِهِ.

۞۞۞

(بابُ الموصَى بهِ)

ما تصح الوصية به:

(تصحُّ:

١. ما يعجز عن تسليمه

- بمَا يعجزُ عنْ تسليمِهِ؛ كآبقٍ، وطيرٍ فِي هواءٍ)، وحملٍ فِي بطنٍ، ولبنٍ فِي ضرعٍ؛ لأنَّهَا تصحُّ بالمعدومِ فهذَا أولَىٰ.

٢. المعدوم:

- (و) تصحُّ (بالمعدومِ؛ كـ) وصيَّةٍ[1] (بمَا يحملُ حيوانُهُ)، وأمتُهُ، (وشجرتُهُ أبدًا أوْ مدَّةً معيَّنةً)؛ كسنةٍ،
  - ولَا يلزمُ الوارثَ السّقيُ؛ لأنَّهُ لمْ يضمنْ تسليمَهَا، بخلافِ بائعٍ،

أ. إن وجد المعدوم

    - (فإنْ) حصلَ شيءٌ فهوَ للموصَىٰ لهُ بمقتضَىٰ الوصيَّةِ،

ب. إن لم يوجد المعدوم

    - وإنْ (لمْ يحصلْ مِنهُ شيءٌ بطلتِ الوصيَّةُ) لأنَّهَا لمْ تصادفْ محلًّا.

٣. ما فيه نفع مباح من الاختصاصات

- (وتصحُّ بـ)ـمَا فيهِ نفعٌ مباحٌ مِنْ: (كلبِ صيدٍ ونحوِهِ)؛ كحرثٍ، وماشيةٍ، (وبزيتٍ متنجِّسٍ) لغيرِ مسجدٍ،

قدر ما يعطى الموصى له إن كان الموصى به من غير جنس باقي التركة

  - (و) للموصَىٰ (لهُ ثلثُهُمَا)؛ أيْ: ثلثُ الكلبِ والزّيْتِ المتنجِّسِ، (ولوْ كثرَ المالُ إنْ لمْ تجزِ الورثَةُ)؛ لأنَّ موضوعَ الوصيَّةِ علَىٰ سلامَةِ ثلثَيِ التَّركَةِ للورثَةِ، وليسَ مِنَ التّركَةِ شيءٌ مِنْ جنسِ الموصَىٰ بهِ.

---

(١) في (ز): «وصيته».

▪ وإنْ وصَّىٰ بكلبٍ ولمْ يكنْ لهُ كلبٌ، لمْ تصحَّ الوصيَّةُ.

٤. المجهول

• (وتصحُّ بمجهولٍ؛ كعبدٍ وشاةٍ)؛ لأنَّهَا إذَا صحَّتْ بالمعدومِ فالمجهولُ أولَىٰ،

كيفية تفسير الوصية بمجهول

○ (ويُعطَىٰ) الموصَىٰ لهُ (مَا يقعُ عليهِ الاسمُ)؛ لأنَّهُ اليقينُ؛ كالإقرارِ،

ما يعمل به في تفسير المجهول:

○ فإنِ اختلفَ الاسمُ بالحقيقةِ والعرفِ:

القول الأول

▪ قدِّمَ (العرفِيُّ) فِي اختيارِ الموفَّقِ، وجزمَ بهِ فِي الوجيزِ والتبصرَةِ[1]؛ لأنَّهُ المتبادرُ إلَىٰ الفهمِ،

القول الثاني

▪ وقالَ الأصحابُ: تُغلَّبُ الحقيقَةُ؛ لأنَّهَا الأصلُ.

تجدد مال بعد الوصية

(وإذَا وصَّىٰ بثلثِهِ) أوْ نحوِهِ، (فاستحدثَ مالًا ولوْ ديةً)؛ بأنْ قُتِلَ عمدًا أوْ خطأً وأُخذَتْ ديتُهُ:

• (دخلَ) ذلكَ (فِي الوصيَّةِ)؛ لأنَّهَا تجبُ للميِّتِ بدلَ نفسِهِ، ونفسُهُ لهُ فكذَا بدلُهَا،

• ويُقضَىٰ مِنهَا دَينُهُ ومؤنَةُ تجهيزِهِ.

۞ ۞ ۞

تلف الموصى به:

(ومَنْ أُوصيَ لهُ بمعيَّنٍ:

١. إن تلف المعين

• فتلفَ) قبلَ موْتِ الموصِي أوْ بعدَهُ قبلَ القبولِ: (بطلتِ) الوصيَّةُ؛ لزوالِ حقِّ الموصَىٰ لهُ.

---

(١) انظر: المقنع (١٧/ ٣٤٩)، الوجيز (ص٢٧٥)، ونقله في: الفروع (٧/ ٤٦٦) عن التبصرة.

ب. إن تلف المال كله غير المعين

- (وإنْ تلفَ المالُ كلُّهُ غيرَهُ)؛ أيْ: غيرَ المعيَّنِ الموصَىٰ بِهِ: (فهوَ للموصَىٰ لهُ)؛ لأنَّ حقوقَ الورثَةِ لمْ تتعلّقْ بِهِ؛ لتعيينِهِ للموصَىٰ لهُ، (إنْ خرجَ مِنْ ثلثِ المالِ الحاصلِ للورثَةِ)،
  - وإلَّا فبقدرِ الثُّلثِ،

وقت الاعتبار في قيمة الوصية

- والاعتبارُ فِي قيمَةِ الوصيَّةِ؛ ليُعرفَ خروجُهَا مِنَ الثُّلثِ وعدمُهُ بحالَةِ الموْتِ؛ لأنَّهَا حالَةُ لزومِ الوصيَّةِ،

ج. إن كان ما عدا المعين دينًا أو غائبًا

- وإنْ كانَ مَا عدَا المعيّنَ دينًا أوْ غائبًا:
  - أخذَ الموصَىٰ لهُ ثلثَ الموصَىٰ بِهِ،
  - وكلُّ مَا اقتُضِيَ مِنَ الدَّيْنِ أوْ حضرَ مِنَ الغائبِ شيءٌ؛ ملكَ مِنَ الموصَىٰ بهِ قدرَ ثلثِهِ حتَّىٰ يملكَهُ كلَّهُ.



(بابُ الوصيَّةِ بالأنصباءِ والأجزاءِ)

الأنصباءُ جمعُ نصيبٍ، والأجزاءُ جمعُ جزءٍ.

الوصية بمثل نصيب وارث معين

(إذَا أوصَىٰ بمثلِ نصيبِ وارثٍ معيّنٍ: فلهُ مثلُ نصيبِهِ مضمومًا إلَىٰ المسألَةِ)، فتُصحَّحُ مسألَةَ الورثَةِ وتزيدُ عَلَيْهَا مثلَ نصيبِ ذلكَ المعيّنِ فهوَ الوصيَّةُ، وكذَا لوْ أسقطَ لفظَ «مثل»، (فإذَا أوصَىٰ بمثلِ نصيبِ ابنِهِ)، أوْ بنصيبِهِ:

- (ولهُ ابنانِ، فلهُ)؛ أيْ: للموصَىٰ لهُ: (الثُّلثُ)؛ لأنَّ ذلكَ مثلُ مَا يحصلُ لابنِهِ،
- (وإنْ كانُوا ثلاثةً فـ)للموصَىٰ (لهُ الرُّبعُ)؛ لمَا سبقَ،
- (وإنْ كانَ مَعَهُمْ بنتٌ فلهُ التُّسعانِ)؛ لأنَّ المسألَةَ مِنْ سبعَةٍ: لكلِّ ابنٍ سهمانِ، وللأنثَىٰ سهمٌ، ويُزادُ عَلَيْهَا مثلُ نصيبِ ابنٍ فتصيرُ تسعةً، فالاثنانِ مِنْهَا تُسعانِ.

الوصية بمثل نصيب وارث غير معين

(وإنْ وصَّىٰ لهُ بمثلِ نصيبِ أحدِ ورثتِهِ، ولمْ يبيِّنْ) ذلكَ الوارثَ: (كانَ لهُ مثلُ مَا لأقلِّهِمْ نصيبًا)؛ لأنَّهُ اليقينُ، ومَا زادَ مشكوكٌ فيهِ،

- (فمعَ ابنٍ وبنتٍ) لهُ (ربعٌ) مثلُ نصيبِ البنْتِ،
- (ومعَ زوجةٍ وابنٍ) لهُ (تسعٌ) مثلُ نصيبِ الزَّوجَةِ.

الوصية بضعف أو أضعاف نصيب وارث معين

وإنْ وصَّىٰ:

- بضعفِ نصيبِ ابنِهِ؛ فلهُ مثلاهُ،
- وبضعفَيْهِ؛ فلهُ ثلاثَةُ أمثالِهِ،(١)
- وبثلاثَةِ أضعافِهِ: فلهُ أربعَةُ أمثالِهِ؛ وهكذَا.

الوصية بسهم

(و) إنْ وصَّىٰ (بسهمٍ مِنْ مالِهِ: فلهُ سدسٌ) بمنزلَةِ سدسٍ مفروضٍ،

- وهوَ قولُ عليٍّ وابنِ مسعودٍ رضي الله عنهما(٢)؛
- لأنَّ السّهمَ فِي كلامِ العربِ السُّدسُ، قالَهُ إياسُ بنُ معاويَةَ(٣).
- وروَىٰ ابنُ مسعودٍ رضي الله عنه: أنَّ رجلًا أوصَىٰ لآخرَ بسهمٍ مِنَ المالِ فأعطاهُ النَّبيُّ ﷺ السُّدسَ(٤).

۞۞۞

الوصية بشيء أو جزء ونحوهما

(و) إنْ أوصَىٰ:

- بشيءٍ،
- أوْ جزءٍ،
- أوْ حظٍّ)،

---

(١) إلىٰ هنا انتهىٰ السقط من (الأصل) الذي بدأ في (ص٩٤٥).

(٢) لم نقف عليه من قول علي رضي الله عنه، وأما أثر ابن مسعود رضي الله عنه فأخرجه ابن أبي شيبة (١١/ ١٧١)، ومن طريقه ابن المنذر في الأوسط (٨/ ٨٥).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (١١/ ١٧١)، وعلَّقه ابن المنذر في الأوسط (٨/ ٨٥).

(٤) أخرجه البزار في مسنده (٢٠٤٧)، والطبراني في الأوسط (٨٣٣٨) وأعلَّاه بتفرد أحد رواته به.

- أوْ نصيبٍ،
- أوْ قسطٍ:

○ (أعطاهُ الوارثُ مَا شاءَ) ممَّا يُتموّلُ؛ لأنَّهُ لَا حدَّ لهُ فِي اللّغَةِ ولَا فِي الشرّعِ، فكانَ علَىٰ إطلاقِهِ.

۞ ۞ ۞

(بابُ الموصَى إليهِ)

حكم الدخول في الوصية وشرط ذلك

لَا بأسَ بالدُّخولِ فِي الوصيَّةِ،

- لِمَنْ قوِيَ عليهِ،
- ووثقَ مِنْ نفسِهِ؛
  - لفعلِ الصَّحابَةِ ﭫ.

شروط من تصح الوصية إليه:

(تصحُّ وصيَّةُ المسلمِ إِلَىٰ كلِّ:

١. الإسلام
- مسلمٍ[1]،

٢. العدالة
- عدلٍ،

٣. الرشد
- رشيدٍ،
  - ولوِ) امرأةً،
  - أوْ مستورًا،

شرط الوصية إلى عاجز
  - أوْ عاجزًا، ويُضمُّ إليهِ أمينٌ،

شرط الوصية إلى عبد غيره
  - أوْ (عبدًا)؛ لأنَّهُ تصحُّ استنابتُهُ فِي الحيَاةِ فصحّ أنْ يوصَىٰ إليهِ؛ كالحرِّ، (ويقبلُ) عبدُ غيرِ الموصِي (بإذنِ سيِّدِهِ)؛ لأنَّ منافعَهُ مستحقَّةٌ لهُ، فلَا يفوتُهَا عليهِ بغيرِ إذنِهِ.

---

(١) في (د، ز، س): «مسلم مكلَّفٍ».

الوصية إلى أكثر من واحد

(وإذَا أوصَىٰ إلَىٰ زيدٍ و) أوصَىٰ (بعدَهُ إلَىٰ عمرٍو ولمْ يعزلْ زيدًا:

- اشتركَا)، كمَا لوْ أوصَىٰ إليهمَا معًا.
- (ولَا ينفردُ أحدُهُمَا بتصرُّفٍ لمْ يجعلْهُ) موصٍ (لهُ)؛ لأنَّهُ لمْ يرضَ بنظرِهِ[1] وحدَهُ؛ كالوكيلَيْنِ،
- وإنْ غابَ أحدُهُمَا أوْ ماتَ، أقامَ الحاكمُ مقامَهُ أمينًا،
  - وإنْ جعلَ لأحدِهِمَا أوْ لكلٍّ مِنْهُمَا أنْ ينفردَ بالتّصرُّفِ: صحَّ.

وقت قبول الموصى إليه الوصية

ويصحُّ قبولُ الموصَىٰ إليهِ الوصيَّةَ:

- فِي حيَاةِ الموصِي،
- وبعدَ موتِهِ،

عزل الموصى إليه نفسه

  - ولهُ عزلُ نفسِهِ متَىٰ شاءَ.

وصية الموصى إليه

وليسَ للموصَىٰ إليهِ أنْ يوصِيَ،

- إلَّا أنْ يجعلَ[2] إليهِ.

۞۞۞

شروط ما تصح الوصية فيه:

(ولَا تصحُّ[3] وصيَّةٌ إلَّا فِي:

١. أن يكون تصرفًا معلومًا

- تصرُّفٍ معلومٍ)؛ ليعلمَ الوصيُّ مَا وُصِّيَ إليهِ بهِ؛ ليحفظَهُ ويتصرّفَ فيهِ،

---

(١) في (س): «بتفرده».

(٢) في (س): «ذلك إليه».

(٣) في (الأصل): «ولا يصح»، والمثبت من (د، ز، س).

٢. ان يملك الموصي فعله

- (يملكُهُ الموصِي؛
  - كقضاءِ دَينِهِ، وتفرقَةِ ثلثِهِ، والنّظرِ لصغارِهِ)؛
    - لأنَّ الوصيَّ يتصرّفُ بالإذنِ فلمْ يجزْ إلَّا فيمَا يملكُهُ الموصِي؛ كالوكالَةِ.

الوصية بما لا يملك الموصي فعله

(ولا تصحُّ) الوصيَّةُ (بمَا لا يملكُهُ الموصِي؛

- كوصيَّةِ المرأَةِ بالنّظرِ فِي حقِّ أولادِهَا الأصاغرِ ونحوِ ذلكَ)؛

كوصيَّةِ الرّجلِ بالنّظرِ علَىٰ بالغٍ رشيدٍ فلَا تصحُّ؛

  - لعدمِ ولايَةِ الموصِي حالَ الحيَاةِ.

حدود تصرف الموصى إليه

(ومَنْ وُصِّيَ) إليهِ (فِي شيءٍ لمْ يصرْ وصيًّا فِي غيرِهِ)؛ لأنَّهُ استفادَ التّصرفَ بالإذنِ، فكانَ مقصورًا علَىٰ مَا أُذنَ[1] فيهِ؛ كالوكيلِ.

إنفاذ الوصي ما وُصّي إليه ولو ابى الورثة

ومَنْ:

- أُوصِيَ بقضاءِ دَينٍ معيّنٍ:
  - فأبَىٰ الورثَةُ،
  - أوْ جحدُوا، وتعذّرَ إثباتُهُ:
    - قضاهُ باطنًا بغيرِ علمِهِمْ.
- وكذَا إنْ أُوصِيَ إليهِ بتفريقِ ثلثِهِ:
  - وأبَوْا

---

(١) في (د): «أذن له».

○ أوْ جحدُوا:

▪ أخرجَهُ ممّا فِي يدِهِ باطنًا.

من تصح إليهم وصية الكافر:

وتصحُّ وصيَّةُ كافرٍ:

١. المسلم بشرطه

• إلَىٰ مسلمٍ إنْ لمْ تكنْ تركتُهُ نحوَ خمرٍ،

٢. الكافر العدل في دينه

• وإلَىٰ عدلٍ فِي دينِهِ.

(وإنْ:

ظهور دين بعد تفرقة الثلث

• ظهرَ علَىٰ الميِّتِ دينٌ يستغرقُ) تركتَهُ (بعدَ تفرقَةِ الوصيِّ) الثُّلُثَ الموصَىٰ إليهِ بتفرقتِهِ: (لمْ يضمنِ) الوصيُّ لربِّ الدَّيْنِ شيئًا؛ لأنَّهُ معذورٌ بعدمِ[1] علمِهِ بالدَّيْنِ،

جهل للموصى إليه موصى له

• وكذَا إنْ جَهِلَ مُوصًىٰ لهُ فتصدّقَ بِهِ هوَ أوْ حاكمٌ ثمَّ علِمَ.

من يمنع الوصي من إعطائه عند تفويضه في مصرف الوصية

(وإنْ قالَ: ضعْ ثلثِي حيثُ شئْتَ)، أوْ أعطِهِ لمَنْ شئْتَ، أوْ تصدّقْ بِهِ علَىٰ مَنْ شئْتَ:

• (لمْ يحلَّ) للوصِيِّ أخذُهُ (لهُ)؛ لأنَّهُ تمليكٌ ملكَهُ بالإذنِ فلَا يكونُ قابلًا لهُ؛ كالوكيلِ،

• (ولَا) دفعُهُ (لولدِهِ)،

• ولَا سائرِ ورثتِهِ؛ لأنَّهُ متّهمٌ فِي حقِّهِمْ؛ أغنياءَ كانُوا أوْ فقراءَ.

احتياج الوصيّ إلى بيع عقار في بيع بعضه ضرر

وإنْ دعَتِ الحاجَةُ إلَىٰ بيعِ بعضِ العقارِ لقضاءِ دَينٍ، أوْ حاجَةِ

---

(١) في (س): «العدم».

صغارٍ، وفِي بيعِ بعضِهِ ضررٌ: فلهُ البيعُ علَىٰ الصِّغارِ والكبارِ إنِ امتنعُوا أوْ غابُوا.

تولي تركة من مات بمكان لا حاكم به ولا وصي

(ومَنْ ماتَ بمكانٍ لَا حاكمَ بِهِ، ولَا وصيَّ: جازَ لبعضِ[1] مَنْ حضرَهُ مِنَ المسلمينَ: تولِّي تركتِهِ وعملُ الأصلحِ حينئذٍ فِيهَا مِنْ بيعٍ وغيرِهِ)؛ لأنَّهُ موضعُ ضرورةٍ،

- ويُكفِّنُهُ مِنْهَا،
- فإنْ لمْ تكنْ فمِنْ عِندِهِ، ويرجعُ عَلَيْهَا أوْ علَىٰ مَنْ تلزمُهُ نفقتُهُ إنْ نواهُ؛ لدعاءِ الحاجَةِ لذلكَ.



(١) في (د، ز): «حاز بعضُ من حضره من المسلمين تركتَهُ»، والمثبت من (الأصل، س) و أشار للعبارة الأخرىٰ في هامش (س) ثم أتبعها بقوله: (هكذا في نسخ من المتن والشرح).

(كتابُ الفرائضِ)

الفرائض لغة

جمعُ فريضةٍ، بمعنَىٰ مفروضَةٍ؛ أيْ: مقدّرةٌ.

الفريضة اصطلاحًا

فهِيَ: نصيبٌ مقدّرٌ شرعًا لمستحقّهِ.

فضل العلم بالفرائض

وقدْ حثَّ ﷺ علَىٰ تَعَلُّمِهِ وتَعْلِيمِهِ، فقالَ: «تعلّمُوا الفرائضَ وعلِّموهَا النّاسَ، فإنِّي امرؤٌ مقبوضٌ، وإنَّ العلمَ سيُقبضُ، وتظهرُ الفتنُ حتَّىٰ يختلفَ اثنانِ فِي الفريضَةِ فلَا يجدانِ مَنْ يفصلُ بينَهُمَا»، رواهُ أحمدُ والترمذِيُّ والحاكمُ ولفظُهُ له[1].

الفرائض اصطلاحًا

(وهيَ)؛ أيْ: الفرائضُ: (العلمُ بقسمَةِ المواريثِ)،

الميراث اصطلاحًا

• جمعُ ميراثٍ، وهوَ: المالُ المخلّفُ عنْ ميِّتٍ، ويُقالُ لهُ أيضًا: التُّراثُ.

---

(١) أخرجه الترمذي (٢٠٩١م)، والحاكم واللفظ له (٤/ ٣٣٣) من حديث ابن مسعود ﷺ.
وأخرجه الترمذي (٢٠٩١) من حديث أبي هريرة ﷺ، وقال: (هذا حديث فيه اضطراب).
ورُويَ عن ابن مسعود ﷺ مختصرًا، من طريقين موقوفًا عليه، أخرجه سعيد بن منصور في السنن (٣)، والبيهقي (٦/ ٢٠٩)، وصححه موقوفًا أبو حاتم في العلل لابنه (١٦٣٤).
ولم نقف علىٰ الحديث في مسند أحمد، ولا ذكره ابن حجر في أطرافه، وقال المجد في المنتقىٰ (٢٥٣١): (ذكره أحمد بن حنبل في رواية ابنه عبد الله) ولم نقف عليه في مسائله ولا في العلل، ونقله في زاد المسافر (٤/ ٩٦ برقم ٣٧٧١) عن رواية عبدالله.

ويُسمَّىٰ العارفُ بهذَا العلمِ: فارضًا وفرِّيضًا وفرضيًّا[1] وفرائِضيًّا، وقدْ منعَهُ بعضُهُمْ وردَّهُ غيرُهُ.

أسباب الإرث:

(أسبابُ الإرثِ) -وهوَ: انتقالُ مالِ الميِّتِ إلَىٰ حيٍّ بعدَهُ- ثلاثةٌ:

١. الرحم

- أحدُهَا: (رحمٌ)؛ أيْ: قرابةٌ قرُبَتْ أوْ بعُدَتْ. قالَ تعالَىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأحزاب:٦].

٢. النكاح

- (و) الثانِي: (نكاحٌ)، وهوَ: عقدُ الزّوجيَّةِ الصّحيحُ، قالَ تعالَىٰ: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾ [النساء:١٢] الآيةَ.

٣. الولاء

- (و) الثّالثُ: (ولاءٌ) عتقٍ؛ لحديثِ: «الولاءُ لحمةٌ كلحمةِ النّسبِ»، رواهُ ابنُ حبّانَ فِي «صحيحِهِ» والحاكمُ وصحّحَهُ[2].

---

(١) ضبطها في (س) بفتح الراء وتسكينها.

(٢) أخرجه ابن حبان (٤٩٥٠)، والطبراني في الأوسط (١٣١٨)، والحاكم (٤/ ٣٤١)، والبيهقي (١٠/ ٢٩٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعًا.

قوّاه ابن الملقن في البدر المنير (٩/ ٧١٧-٧١٨)، وأعلّه أبو زرعة (انظر: العلل لابن أبي حاتم س١٦٤٥)، وقال البيهقي (٦/ ٢٤٠): (ليس بصحيح)، وقال أبو حاتم في العلل لابنه (س١١٣٠): (هذا خطأ)، وصحح وقفه علىٰ ابن عمر رضي الله عنهما.

ورُوي عن الحسن البصري مرسلًا، أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ١٢٣)، والبيهقي (١٠/ ٢٩٢ - ٢٩٣)، وقال في معرفة السنن والآثار (١٤/ ٤٠٩): (أصح ما روي فيه)، وقال في السنن الصغير (٤/ ٢١٠): (هذا هو المحفوظ بهذا الإسناد مرسلًا)، وحكاه عن أبي بكر النيسابوري في السنن الكبير.

ورُوي عن ابن المسيب من قوله، أخرجه عبد الرزاق (٩/ ٥)، وسعيد بن منصور (السنن ٢٨٤)، وابن أبي شيبة (٦/ ١٢٢).

المجمع على توريثهم من الذكور

والمجمَعُ علَىٰ توريثِهِمْ مِنَ الذكورِ عشرةٌ:

- الابنُ،
- وابنُهُ وإنْ نزلَ،
- والأبُ،
- وأبُوهُ وإنْ علَا،
- والأخُ مطلقًا،
- وابنُ الأخِ لَا مِنَ الأمِّ،
- والعمُّ لغيرِ أمٍّ،
- وابنُهُ،
- والزّوجُ،
- وذُو الولاءِ.

المجمع على توريثهم من الإناث

ومنَ الإناثِ سبعٌ:

- البنْتُ،
- وبنْتُ الابنِ وإنْ نزلَ،
- والأمُّ،
- والجدَّةُ،
- والأخْتُ،
- والزّوجَةُ،
- والمعتقَةُ.

۞۞۞

أصناف الورثة: (والورثةُ) ثلاثةٌ:

١. ذو فرض
- (ذُو فرضٍ،

٢. العصبة
- وعَصَبَةٍ،

٣. ذو رحم
- و) ذو[1] (رحمٍ)،
  - ويأتِي بيانُهُمْ.

الوارث من الذكور حال اجتماعهم
وإذَا اجتمعَ جميعُ الذُّكورِ ورثَ منهُمْ ثلاثةٌ: الابنُ، والأبُ، والزوجُ.

الوارث من النساء حال اجتماعهن
وجميعُ النساءِ ورثَ مِنْهُنَّ خمسٌ: البنْتُ، وبنْتُ الابنِ، والأمُّ، والزَّوجَةُ، والشَّقيقَةُ.

الوارث حال اجتماع من يمكن من الصنفين
وممكِنُ الجمعِ مِنَ الصِّنفَيْنِ[2] ورثَ: الأبوانِ، والولدانُ، وأحدُ الزَّوجَيْنِ.

أصحاب الفروض: (فذُو الفرضِ عشرةٌ:

١-٢. الزوجان
- الزوجانِ،

٣-٤. الأبوان
- والأبوانِ،

٥. الجد
- والجدُّ،

٦. الجدة
- والجدَّةُ،

٧. البنات
- والبناتُ) الواحدَةُ[3] فأكثرُ،

---

(١) في (الأصل، س): «ذوا».

(٢) في (د): «الصنفين فإذا اجتمعوا».

(٣) من هنا بدأ السقط في (الأصل) إلىٰ (ص١١٣١).

٨. بنات الابن

• (وبناتُ الابنِ) كذلكَ،

٩. الأخوات

• (والأخواتُ منْ كلِّ جهةٍ) كذلكَ،

١٠. الإخوة من الأم

• (والإخوةُ مِنَ الأمِّ) كذلكَ ذكورًا كانُوا أوْ إناثًا.

فرض الزوج

(فللزّوجِ[1]:

• النِّصفُ) معَ عدمِ الولدِ وولدِ الابنِ،

• (ومعَ وجودِ ولدٍ) وارثٍ، (أوْ ولدِ ابنٍ) وارثٍ (وإنْ نزلَ) ذكرًا كانَ أوْ أنثىٰ، واحدًا أوْ متعدِّدًا: (الرُّبعُ)؛

○ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ﴾ [النساء:١٢].

فرض الزوجة او الزوجات

(وللزّوجةِ فأكثرَ: نصفُ حالَيْهِ فِيهِمَا)؛ فلهَا:

• الرُّبعُ معَ عدمِ الفرعِ الوارثِ،

• وثمنٌ معَهُ؛

○ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ﴾ [النساء:١٢].

أحوال الأب والجد:

(ولكلٍّ مِنَ الأبِ والجدِّ:

١. الحالة التي يرثان فيها بالفرض

• السُّدسُ بالفرضِ معَ: ذكورِ الولدِ، أوْ ولدِ الابنِ)؛ أيْ: معَ ذكرٍ

---

(١) في (س): «فللزج».

فأكثرَ منْ ولدِ الصُّلبِ، أوْ ذكرٍ فأكثرَ منْ ولدِ الابنِ؛

○ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء:١١].

٢. الحالة التي يرثان فيها بالتعصيب

● (ويرثانِ بالتّعصيبِ معَ:

○ عدمِ الولدِ) الذّكرِ والأنثَىٰ،

○ (و) عدمِ (ولدِ الابنِ) كذلكَ؛

○ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء:١١]، فأضافَ الميراثَ إليْهِمَا، ثمَّ جعلَ للأمِّ الثُّلثَ فكانَ الباقِي للأبِ.

٣. الحالة التي يرثان فيها بالفرض والتعصيب

● (و) يرثانِ (بالفرضِ والتّعصيبِ معَ إناثِهِمَا)؛ أيْ: إناثِ الأولادِ أوْ أولادِ الابنِ، واحدةً كنَّ أوْ أكثرَ، فمَنْ ماتَ عنْ أبٍ وبنتٍ أوْ جدٍّ: فللبنتِ النِّصفُ، وللأبِ أوِ الجدِّ السُّدسُ فرضًا؛ لمَا سبقَ، والباقِي تعصيبًا؛ لحديثِ: «ألحقُوا الفرائضَ بأهلِهَا، فمَا بقِيَ فهوَ لأوْلَىٰ رجلٍ ذكرٍ»[1].

۞ ۞ ۞

---

(١) أخرجه أحمد (١/٢٩٢)، والبخاري (٦٧٣٢)، ومسلم (١٦١٥) من حديث ابن عباس ﷺ.

(فصلٌ)

نصيب الجد مع الإخوة والأخوات لغير أم إن لم يكن معهم صاحب فرض:

١. إن كانت المقاسمة أحظ للجد

(والجدُّ لأبٍ وإنْ علَا) بمحضِ الذُّكورِ (معَ ولدِ أبوَيْنِ أوْ) ولدِ (أبٍ)، ذكرٍ أوْ أنثَىٰ، واحدٍ أوْ متعدِّدٍ[1]: (كأخٍ منهُمْ) فِي مقاسمتِهِمُ المالَ أوْ مَا أبقَتِ الفروضُ؛

- لأنَّهُمْ تساوَوْا فِي الإدلاءِ بالأبِ، فتساوَوْا فِي الميراثِ،
- وهذَا قولُ زيدِ بنِ ثابتٍ ﷺ ومَنْ وافقَهُ[2]،

أحوال تكون فيها المقاسمة أحظ للجد من الثلث

  - فجدٌّ وأختٌ: لهُ سهمانِ ولهَا سهمٌ،
  - جدٌّ وأخٌ: لكلٍّ سهمٌ،
  - جدٌّ وأختانِ: لهُ سهمانِ ولهمَا سهمانِ،
  - جدٌّ وثلاثُ أخواتٍ: لهُ سهمانِ، ولكلٍّ مِنْهُنَّ سهمٌ.
  - جدٌّ وأخٌ وأختٌ: للجدِّ سهمانِ، والأخِ سهمانِ، والأُخْتِ سهمٌ،

---

(١) في (د): «ذكرًا أو انثىٰ واحدًا أو متعددًا»، وفي (ز): «ذكر أو أنثىٰ متعدِّد أو واحد».

(٢) أخرج عبد الرزاق (١٠/ ٢٦٦ - ٢٧٢)، وسعيد بن منصور في السنن (٣٩ و ٥٨ - ٧٧)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٩٠ - ٢٩٦)، والبيهقي (٦/ ٢٤٨ - ٢٥١) عن زيد بن ثابت، وعن عمر وعلي وابن مسعود ﷺ.

قال البخاري في صحيحه (٨/ ١٥١ - ١٥٢): (ولم يُذكر أنَّ أحدًا خالف أبا بكر في زمانه، وأصحاب النبيِّ ﷺ متوافرون، ويُذكر عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد أقاويل مختلفة).

○ وفِي جدٍّ وجدَّةٍ وأخٍ: للجدّةِ السُّدسُ، والباقِي للجدِّ والأخِ مقاسمةً.

حكم الأخ لأم مع الجد

والأخُ لأمٍّ فأكثرَ ساقطٌ بالجدِّ؛ كمَا يأتِي.

٢. إن كان الثلث احظ للجد

(فإنْ نقصتْهُ)؛ أيْ: الجدَّ (المقاسمَةُ عنْ ثلثِ المالِ) إذَا لمْ يكنْ مَعَهُمْ صاحبُ فرضٍ: (أُعطيَهُ)؛ أيْ: أعطِيَ ثلثَ المالِ؛ كجدٍّ وأخوَيْنِ وأختٍ فأكثرَ لهُ الثُّلثُ، والباقِي لهُمْ للذّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيَيْنِ،

حالات تستوي فيها المقاسمة والثلث

- وتستوِي لهُ المقاسمَةُ والثُّلثُ فِي:
  - ○ جدٍّ وأخوَيْنِ،
  - ○ وجدٍّ وأربعِ أخواتٍ،
  - ○ وجدٍّ وأخٍ وأختَيْنِ.

نصيب الجد حال اجتماعه مع الإخوة لغير ام ومعهم ذو فرض:

(ومعَ ذِي فرضٍ)؛ كبنتٍ، أوْ بنْتِ ابنٍ، أوْ زوجٍ، أوْ زوجةٍ، أوْ أمٍّ، أوْ جدَّةٍ: يُعطَىٰ الجدُّ (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ ذِي الفرضِ واحدًا كانَ أوْ أكثرَ (الأحظَّ مِنَ:

١. المقاسمة بعد الفرض إن كانت احظ للجد

- المقاسمَةِ)؛ كزوجةٍ وجدٍّ وأختٍ، منْ أربعةٍ: للجدِّ سهمانِ، وللزّوجةِ سهمٌ، وللأختِ سهمٌ،

٢. ثلث ما بقي بعد الفرض إن كان احظ للجد

- (أوْ ثلثِ مَا بقِيَ)؛ كأمٍّ وجدٍّ وخمسَةِ إخوةٍ، منْ ثمانيَةَ عشرَ: للأمِّ ثلاثَةُ أسهمٍ، وللجدِّ ثلثُ الباقِي خمسةٌ، ولكلِّ أخٍ سهمانِ.

٣. سدس الكل إن كان احظ للجد

- (أوْ سدسِ الكلِّ)؛ كبنتٍ، وأمٍّ، وجدٍّ، وثلاثَةِ إخوةٍ،

إن لم يبق بعد ذوي الفروض سوى السدس

  - ○ (فإنْ لمْ يبقَ) بعدَ ذوِي الفروضِ (سوَىٰ السُّدسِ)؛ كبنتٍ،

وبنْتِ ابنٍ، وأمٍّ، وجدٍّ، وإخوةٍ: (أُعطيَهُ)؛ أيْ: أُعطِيَ الجدُّ السُّدسَ الباقِي، (وسقطَ الإخوَةُ) مطلقًا؛ لاستغراقِ الفروضِ التركَةَ،

مسألة الأكدرية وسبب تسميتها وما تختص به

(إلَّا) الأخْتَ (فِي الأكدريَّةِ)، وهيَ: زوجٌ، وأمٌّ، وأختٌ، وجدٌّ،

- للزّوجِ النِّصفُ، وللأمِّ الثُّلثُ، يفضلُ سدسٌ يأخذُهُ الجدُّ، ويُفرضُ للأختِ النِّصفُ فتعولُ لتسعةٍ، ثمَّ يرجعُ الجدُّ والأخْتُ للمقاسمةِ، وسهامُهُمَا أربعَةٌ علَىٰ ثلاثَةٍ عددِ رؤوسِهِمَا، فتصحُّ منْ سبعةٍ وعشرينَ، للزّوجِ تسعةٌ، وللأمِّ ستَّةٌ، وللجدِّ ثمانيةٌ، وللأختِ أربعةٌ،
  - سُميَتْ أكدريَّةً؛ لتكديرِهَا لأصولِ زيدٍ فِي الجدِّ والإخوَةِ،
  - (ولَا يعولُ) فِي مسائلِ الجدِّ غيرُهَا،
  - (ولَا يُفرضُ لأختٍ معَهُ)؛ أيْ: معَ الجدِّ ابتداءً (إلَّا بِهَا)؛ أيْ: بالأكدريَّةِ، وأمَّا مسائلُ المعادَّةِ فيُفرضُ فِيهَا للشّقيقةِ بعدَ أخذِهِ نصيبَهُ.

(وولدُ الأبِ) ذكرًا كانَ أوْ أنثَىٰ، واحدًا أوْ أكثرَ:

انفراد الإخوة لأب مع الجد

- (إذَا انفردُوا) عنْ ولدِ الأبوَيْنِ (معَهُ)؛ أيْ: معَ الجدِّ: (كولدِ الأبوَيْنِ) فيمَا سبقَ،

اجتماع الأشقاء والإخوة لأب مع الجد (المعادَّة)

- (فإنِ اجتمعُوا)؛ أيْ: اجتمعَ الأشقّاءُ وولدُ الأبِ: عادَّ ولدُ الأبوَيْنِ الجدَّ بولدِ الأبِ، (فـ)ـإذَا (قاسمُوهُ أخذَ عصبةً ولدُ الأبوَيْنِ مَا بيدِ

ولدِ الأبِ)؛ كجدٍّ، وأخٍ شقيقٍ، وأخٍ لأبٍ، فللجدِّ سهمٌ والباقِي للشّقيقِ؛ لأنَّهُ أقوَىٰ تعصيبًا مِنَ الأخِ للأبِ.

اجتماع الشقيقات مع الجد والأخ لأب:

○ (و) تأخذُ (أنثاهُمْ):

١. إن كانت واحدة

■ إذَا كانتْ واحدةً (تمامَ فرضِهَا) وهوَ النِّصفُ، (ومَا بقِيَ لولدِ الأبِ)، فجدٌّ وشقيقةٌ وأخٌ لأبٍ، تصحُّ منْ عشرةٍ: للجدِّ أربعَةٌ، وللشّقيقةِ خمسةٌ، وللأخِ للأبِ مَا بقِيَ وهوَ سهمٌ،

٢. إن كن أكثر من واحدة

■ فإنْ كانتِ الشّقيقاتُ ثنتَيْنِ فأكثرَ لمْ يتصوّرْ أنْ يبقَىٰ لولدِ الأبِ شيءٌ.



(فصلٌ) في أحوالِ الأمِّ

فرض الأم:

(وللأمِّ:

١. السدس:

• السُّدسُ معَ:

أ. مع الفرع الوارث

○ ولدٍ، أوْ ولدِ ابنٍ) ذكرٍ أوْ أنثَىٰ، واحدٍ أوْ متعددٍ[1]؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ﴾ [النساء:١١]،

ب. مع وجود جمع الإخوة

○ (أوِ اثنيْنِ) فأكثرَ (منْ: إخوةٍ، أوْ أخواتٍ)، أوْ مِنْهُمَا؛ لمفهومِ قولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ﴾ [النساء:١١].

٢. الثلث

• (و) لهَا (الثُّلثُ معَ عدمِهِمْ)؛ أيْ: عدمِ الولدِ، وولدِ الابنِ، والعددِ مِنَ الإخوَةِ والأخواتِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ﴾ [النساء:١١].

٣. ثلث الباقي:

• (و) ثلثُ الباقِي وهوَ فِي الحقيقَةِ: إمَّا:

أ. مع زوج وابوين

○ (السُّدسُ معَ زوجٍ وأبوَيْنِ)، فتصحُّ منْ ستَّةٍ،

ب. مع زوجة وابوين

○ (و) إمَّا (الرُّبعُ معَ زوجةٍ وأبوَيْنِ،

■ وللأبِ مثلاهُمَا)؛ أيْ: مثلَا النَّصيبيْنِ فِي المسألتَيْنِ.

---

(١) في (د): «ذكرًا أو أنثىٰ واحدًا أو متعددًا».

▪ ويسميانِ بالغرّاوَيْنِ والعمريّتَيْنِ، قضَىٰ فِيهِمَا عمرُ بذلكَ، وتبعَهُ عثمانُ، وزيدُ بنُ ثابتٍ، وابنُ مسعودٍ ﷺ[1].

عصبة ولد الزنا والمنفي بلعان

و:

- ولدُ الزِّنَا
- والمنفيُّ بلعانٍ:
  - ○ عصبتُهُ بعدَ ذكورِ ولدِهِ عصبةُ أُمِّهِ فِي إرثٍ فقطْ.

۞۞۞

---

(١) أخرجه عنهم: عبد الرزاق (١٠/ ٢٥٢ - ٢٥٤)، وسعيد بن منصور في السنن (١/ ٥٤ - ٥٥ ميراث امرأة وأبوين وزوج وأبوين)، وابن أبي شيبة (١١/٢٣٨ - ٢٤٢)، والبيهقي (٦/ ٢٢٧ - ٢٢٨).



(فصلٌ) في ميراثِ الجدَّةِ

الجدات الوارثات

(ترثُ:

- أمُّ الأمِّ،
- وأمُّ الأبِ،
- وأمُّ أبي الأبِ)،
  - فقطْ (وإنْ علوْنَ أمومةً:

نصيب الجدة

- ■ السُّدسَ)؛ لمَا روَىٰ سعيدٌ في سُننِهِ عنِ ابنِ عيينَةَ عنْ منصورٍ عنْ إبراهيمَ النّخعِيِّ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «ورّثَ ثلاثَ جدّاتٍ؛ ثنتَيْنِ منْ قِبلِ الأبِ، وواحدةً منْ قِبلِ الأمِّ»، وأخرجَهُ أبُو عبيدٍ والدارقطنِيُّ[1]،

(فإنِ):

انفراد إحدى الجدات

- انفردَتْ واحدةٌ مِنْهُنَّ أخذتْهُ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ٢٧٣)، وسعيد بن منصور في السنن (٧٩)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٢٢)، وأبو داود في المراسيل (٣٥٥ - ٣٥٦)، والدارقطني (٤١٣١) من مرسل إبراهيم النخعي ﷺ.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوىٰ (٣١/ ٣٥٣): (وهذا مرسل حسن؛ فإن مراسيل إبراهيم من أحسن المراسيل).

اجتماع اكثر من جدة:

• وإنِ اجتمعَ اثنتانِ أوِ الثّلاثُ،

ا. إن تحاذين

○ و (تحاذيْنَ)؛ أيْ: تساويْنَ فِي القُربِ أوِ البُعدِ مِنَ الميِّتِ: (فـ)ـالسُّدسُ (بينَهُنَّ)؛ لعدمِ المرجِّحِ لإحداهُنَّ عنِ الأخرَىٰ،

ب. إن كانت إحداهن أقرب من الأخرى

○ (ومنْ قربَتْ) مِنَ الجدّاتِ (فـ)ـالسُّدسُ (لهَا وحدَهَا) مطلقًا، وتسقطُ البُعدَىٰ منْ كلِّ جهةٍ بالقربَىٰ.

توريث الجدة مع من أدلت به

(وترثُ: أمُّ الأبِ، و) أمُّ (الجدِّ: معَهُمَا)؛ أيْ: معَ الأبِ والجدِّ (كـ)ـمَا يرثانِ (معَ العمِّ)؛ رُويَ عنْ عمرَ، وابنِ مسعودٍ، وأبِي موسَىٰ، وعمرانَ بنِ حصينٍ، وأبِي الطُّفيلِ ﷺ[1].

نصيب الجدة المدلية بقرابتين حال التزاحم

(وترثُ الجدَّةُ) المدليَةُ (بقرابتَيْنِ) معَ الجدَّةِ ذاتِ القرابَةِ الواحدَةِ: (ثلثَيِ السُّدسِ)، وللأخرَىٰ ثلثُهُ،

• (فلوْ تزوّجَ بنْتَ خالتِهِ) فأتَتْ بولدٍ (فجدّتُهُ أمُّ أمِّ ولدِهِمَا، وأمُّ أمِّ أبيهِ، وإنْ تزوّجَ بنْتَ عمّتِهِ) فأتَتْ بولدٍ، (فجدّتُهُ أمُّ أمِّ أمِّهِ[2]، وأمُّ أبِي أبيهِ) فترثُ بالقرابتَيْنِ،

○ ولَا يُمكنُ أنْ ترثَ جدَّةٌ بجهةٍ معَ ذاتِ ثلاثٍ.

۞۞۞

---

(١) أخرجه عنهم: عبد الرزاق (١٠/ ٢٧٦ - ٢٧٨)، وسعيد بن منصور (٩٠ و ٩٩ و ١٠٢ - ١٠٥)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٣١ - ٢٣٢)، والبيهقي (٦/ ٢٢٦) وصححه عن عمر وابن مسعود وعمران ﷺ.

ولم نقف عليه مسندًا عن أبي الطفيل ﷺ، وعلّقه عنه ابن حزم في المحلىٰ (٩/ ٢٨٠١).

(٢) في (د، ز): «أم».

(فصلٌ) في ميراثِ البناتِ وبناتِ الابنِ والأخواتِ

ترتيب استحقاق الوارثات للنصف وشرط ذلك:

(والنِّصفُ فرضُ:

١. البنت

- بنتٍ) إذَا كانتْ (وحدَهَا)؛ بأنِ انفردَتْ عمَّنْ: يساوِيهَا، ويعصِّبُهَا؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِن(١) كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء:١١]،

٢. بنت الابن

- (ثمَّ هوَ)؛ أيْ: النِّصفُ (لبنْتِ ابنٍ وحدَهَا) إذَا لمْ يكنْ:
  - ولدُ صلبٍ،
  - وانفردَتْ عمَّنْ: يساوِيهَا، ويُعصِّبهَا،

٣. الأخت الشقيقة

- (ثمَّ) عندَ عدمِهِمَا (لأختٍ لأبوَيْنِ) عندَ انفرادِهَا عمَّنْ:
  - يساوِيهَا،
  - أوْ يُعصِّبهَا،
  - أوْ يحجبُهَا،

٤. الأخت لأب

- (أوْ) أختٍ (لأبٍ وحدَهَا) عندَ:
  - عدمِ الشَّقيقَةِ،
  - وانفرادِهَا،

ترتيب استحقاق الوارثات للثلثين وشرط ذلك:

(والثُّلثانِ:

١. إن كن اثنتين فأكثر

- لثنتَيْنِ مِنَ الجميعِ)؛ أيْ مِنَ: البناتِ، أوْ بناتِ الابنِ، أوِ الشَّقيقاتِ،

---

(١) في (د، ز، س): «فإن»، والآية كما هو مثبت.

أوِ الأخواتِ لأبٍ،

- (فأكثرَ)؛

  ○ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ﴾ [النساء:١١]،

  ○ وأعطَىٰ النَّبِيُّ ﷺ بنتَيْ سعدٍ الثُّلُثَيْنِ(١).

  ○ وقالَ تعالَىٰ فِي الأختَيْنِ: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ﴾ [النساء:١٧٦].

٢. إن لم يعصبن بذكر

- (إذَا لمْ يُعصِّبْنَ بذكرٍ):

  ○ بإزائِهِنَّ،

  ○ أوْ أنزلَ منْ بناتِ الابنِ عندَ احتياجِهِنَّ إليهِ كمَا يأتِي،

    ■ فإنْ عُصِّبْنَ بذكرٍ فالمالُ أوْ مَا أبقَتِ الفروضُ بينَهُمْ للذّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيَيْنِ.

طريقة القسمة إن عصبن بذكر

ذكر من له السدس تكملة الثلثين من الوارثات:

(والسُّدسُ:

١. بنت الابن فاكثر مع البنت

- لبنْتِ ابنٍ فأكثرَ) وإنْ نزلَ أبُوهَا تكْمِلَةَ(٢) الثُّلُثَيْنِ (معَ بنتٍ) واحدةٍ؛ لقضاءِ ابنِ مسعودٍ، وقولِهِ: إنَّهُ قضاءُ رسولِ اللهِ ﷺ فِيهَا،

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣٥٢)، وأبو داود (٢٨٩١ - ٢٨٩٢)، والترمذي (٢٠٩٢)، وابن ماجه (٢٧٢٠) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه في قصة ابنتي سعد بن الربيع رضي الله عنه.

قال الترمذي: (حديث حسن صحيح)، وصححه الحاكم (٤/ ٣٣٣)، وابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٢١٣).

(٢) في (س): «تكلمة» بتقديم اللام علىٰ الميم، والمثبت من (د، ز).

رواهُ البخاريُّ[١].

٢. الأخت لأب فأكثر مع الشقيقة

• (ولأختٍ فأكثرَ لأبٍ معَ أختٍ) واحدةٍ (لأبوَيْنِ) السُّدسُ تكملةَ[٢] الثُّلثَيْنِ؛ كبنْتِ الابنِ معَ بنْتِ الصُّلبِ،

شرط فرض السدس

○ (معَ عدمِ معصِّبٍ فِيهِمَا)؛ أيْ: فِي مسألتَيْ بنْتِ الابنِ معَ بنْتِ الصُّلبِ، والأخْتِ لأبٍ معَ الشّقيقَةِ،

○ فإنْ كانَ معَ إحداهُمَا معصِّبٌ: اقتسمَا الباقِي للذّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيَيْنِ.

۞۞۞

حجب الأدنى باستكمال الأعلى للثلثين:

(فإنِ استكمَلَ الثُّلثَيْنِ:

١. استكمال البنات للثلثين

• بناتٌ) بأنْ كنَّ ثنتَيْنِ فأكثرَ سقطَ بنأتُ الابنِ،

شرط عدم توريث الأدنى

○ إنْ لَمْ يُعَصَّبْنَ[٣]،

٢. استكمال بنات الابن للثلثين

• (أوِ) استكملَ الثُّلثَيْنِ (همَا)؛ أيْ: بنتٌ وبنْتُ ابنٍ (سقطَ مَنْ دونَهُنَّ)؛ كبناتِ ابنِ ابنٍ،

شرط عدم توريث الأدنى

○ (إنْ لَمْ يُعصِّبْهُنّ ذكرٌ بإزائِهِنَّ)؛ أيْ: بدرجتِهِنَّ،

○ (أوْ أنزلُ مِنْهُنَّ) منْ بنِي الابنِ،

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٨٩)، والبخاري (٦٧٣٦).

(٢) في (س): «تكلمة» بتقديم اللام على الميم، والمثبت من (د، ز).

(٣) في (د): «يعصبهن»، وقال في هامش (س): «الذي في أصلها المقروءة على المؤلف إن لم يعصبهن».

من لا يعصبها ابن الابن النازل

- ولَا يُعصِّبُ ذاتَ فرضٍ أعلَىٰ مِنهُ،
- ولَا مَنْ هيَ أنزلُ مِنهُ،

٣. استكمال الشقيقات للثلثين

- (وكذَا الأخواتُ مِنَ الأبِ) يسقطْنَ (معَ أخواتٍ للأبوَيْنِ[1]) اثنتَيْنِ فأكثرَ،

شرط حجب الأخوات لأب

  - (إنْ لمْ يُعصِّبْهُنَّ أخوهُنَّ) المساوِي لهنَّ.

عدم التعصيب بابن الأخ

    - وابنُ الأخِ لَا يعصّبُ أختَهُ، ولَا مَنْ فوقَهُ.

العصبة مع الغير

(والأختُ فأكثرُ) شقيقةً كانتْ أوْ لأبٍ، واحدةً أوْ أكثرَ (ترثُ مَا فضلَ عنْ فرضِ البنْتِ)، أوْ بنْتِ الابنِ، (فأزيدَ)؛ أيْ: فأكثرَ؛

- فالأخواتُ معَ البناتِ أوْ بناتِ الابنِ: عصباتٌ،
  - ففِي بنتٍ وأختٍ شقيقةٍ وأخٍ لأبٍ: للبنْتِ النصفُ، وللشّقيقةِ الباقِي. وسقطَ الأخُ لأبٍ بالشّقيقةِ؛ لكونِهَا صارَتْ عَصَبةً معَ البنتِ.

۞۞۞

ميراث الإخوة لأم:

أ. حال الانفراد

(وللذّكرِ) الواحدِ، (أوِ الأنثَىٰ) الواحدَةِ، أوِ الخنثَىٰ، (منْ ولدِ الأمِّ: السُّدسُ)،

ب. إن كانوا اثنين فأكثر

(ولاثنَيْنِ) منهُمْ: ذكرَيْنِ، أوْ أنثيَيْنِ، أوْ خنثيَيْنِ، أوْ مختلفَيْنِ، (فأزيدَ: الثُّلثُ بينَهُمْ بالسّويَّةِ) لَا يفضلُ ذكرُهُمْ علَىٰ[2] أنثاهُمْ؛

---

(١) في (ز): «لأبوين».

(٢) في (ز): «عن».

• لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ۚ﴾ [النساء:١٢]، أجمعَ العلماءُ علَىٰ أنَّ المرادَ هنَا ولدُ الأمِّ.





(فصلٌ في الحجبِ)

الحجب لغة

وهوَ لغةً: المنعُ.

الحجب اصطلاحًا

واصطلاحًا: منعُ مَنْ قامَ بِهِ سببُ الإرثِ مِنَ الإرثِ:

- بالكليَّةِ،
- أوْ منْ أوفرِ حظَّيْهِ،
  - ويُسمَّىٰ الأوّلُ: حجبَ حرمانٍ، وهوَ المرادُ هنَا.

حجب الأجداد

(يسقطُ الأجدادُ:

- بالأبِ)؛ لإدلائِهِمْ بِهِ،
- (و) يسقطُ (الأبعدُ) مِنَ الأجدادِ (بالأقربِ)؛ لذلكَ[1].

حجب الجدات

(وتسقطُ الجدّاتُ) منْ قِبلِ الأمِّ والأبِ (بالأمِّ)؛ لأنَّ الجدّاتِ يرثْنَ بالولادةِ والأمُّ أولاهنَّ؛ لمباشرتِهَا الولادَةَ.

حجب ولد الابن

(و) يسقطُ (ولدُ الابنِ: بالابنِ) ولوْ لمْ يدلِ بِهِ؛ لقربِهِ.

حجب الإخوة الأشقاء

(و) يسقطُ (ولدُ الأبوَيْنِ) ذكرًا كانَ أوْ أنثىٰ:

- (بابنٍ، وابنِ ابنٍ)، وإنْ نزلَ،
- (وأبٍ)،

---

(١) في (ز): «كذلك».

▪ حكاهُ ابنُ المنذُرِ إجماعًا[1].

حجب الإخوة لأب

(و) يسقطُ (ولدُ الأبِ:

• بهِمْ)؛ أيْ: بالابنِ، وابنِهِ وإنْ نزلَ، والأبِ،

• (وبالأخِ لأبوَيْنِ)،

• وبالأخْتِ لأبوَيْنِ إذَا[2] صارَتْ عَصَبَةً معَ البنْتِ، أوْ بنْتِ الابنِ.

حجب الإخوة لأم

(و) يسقطُ (ولدُ الأمِّ:

• بالولدِ) ذكرًا كانَ أوْ أنثَىٰ،

• (وبولدِ الابنِ) كذلكَ،

• (وبالأبِ، وأبيهِ) وإنْ علَا.

من يُحجب بالجد

(ويسقطُ بهِ)؛ أيْ: بأبِي الأبِ وإنْ علَا:

• (كلُّ ابنِ أخٍ،

• و) كلُّ (عمٍّ)، وابنِهِ؛

○ لقربِهِ.

المحجوب بالوصف لا يحجب غيره

ومَنْ لَا يرثُ لرقٍّ، أوْ قتلٍ، أوِ اختلافِ دينٍ: لَا يحجِبُ حرمانًا ولَا نقصانًا.

❁ ❁ ❁

---

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر ص (٧٢).

(٢) إلىٰ هنا انتهىٰ السقط من (الأصل) الذي بدأ في (ص١١١٤).

(بابُ العَصَبَاتِ)

العصبة لغة: مِنَ العَصْبِ وهوَ الشَّدُّ، سُمُّوا بذلكَ لشدِّ بعضِهِمْ أزرَ بعضٍ.

أحكام العصبة: (وهُمْ: كلُّ مَنْ:

- لوِ انفردَ لأخذَ المالَ بجهةٍ واحدةٍ)؛
  - كالأبِ، والابنِ، والعمِّ، ونحوِهِمْ،
    - واحترزَ بقولِهِ: بجهةٍ واحدةٍ عنْ ذِي الفرضِ، فإنَّهُ إذَا انفردَ يأخذُهُ بالفرضِ والرَّدِّ؛ فقدْ أخذَهُ بجهتَيْنِ.
- (ومعَ ذِي فرضٍ يأخذُ مَا بقِيَ) بعدَ ذوِي الفروضِ،
- ويسقطُ إذَا استغرقَتِ الفروضُ التَّرِكَةَ؛
  - فالعَصَبَةُ: مَنْ يرثُ بلَا تقديرٍ. (العصبة اصطلاحًا)

ترتيب جهات العصبة من حيث القرب: ويقدَّمُ أقربُ العَصَبةِ، (فأقربُهُمْ:

١. جهة البنوة:
- ابنٌ،
- فابنُهُ وإنْ نزلَ)؛
  - لأنَّهُ جزءُ الميِّتِ،

٢. جهة الأبوة:
- (ثمَّ الأبُ)؛ لأنَّ سائرَ العصباتِ يُدلُونَ بهِ،

٣. جهة الجدودة مع الأخوة:
- (ثمَّ الجدُّ) أبُوهُ (وإنْ علَا)؛ لأنَّهُ أبٌ ولهُ إيلادٌ (معَ عدمِ أخٍ لأبوَيْنِ أوْ لأبٍ)،

○ فإنِ اجتمعَ مَعَهُمْ فعلَىٰ مَا تقدَّمَ،

- (ثمَّ همَا)؛ أيْ: ثُمَّ الأخُ لأبوَيْنِ،
- ثمَّ لأبٍ،

٤. جهة ابناء الإخوة

- (ثمَّ بَنُوهُمَا)؛ أيْ: ثمَّ بنُو الأخِ الشّقيقِ،
- ثمَّ بنُو الأخِ لأبٍ وإنْ نزلُوا (أبدًا،

٥. جهة العمومة

- ثمَّ عمٌّ لأبوَيْنِ،
- ثمَّ عمٌّ لأبٍ،
- ثمَّ بنُوهمَا كذلكَ)؛

○ فيقدّمُ بنُو العمِّ الشّقيقِ،

○ ثمَّ بنُو العمِّ لأبٍ،

- (ثمَّ أعمامُ أبيهِ لأبوَيْنِ،
- ثمَّ) أعمامُ أبيهِ (لأبٍ،
- ثمَّ بنُوهم كذلكَ)،

○ يُقدّمُ ابنُ الشّقيقِ علَىٰ ابنِ الأبِ،

- (ثمَّ أعمامُ جدِّهِ،
- ثمَّ بنوهُمْ كذلكَ)،
- ثمَّ أعمامُ أبِي جدِّهِ،
- ثمَّ بنوهُمْ كذلكَ.
- وهكذَا.

من يقدم حال اجتماع العصبات:

(لَا يرثُ بنُو أبٍ أعلَىٰ) وإنْ قربُوا (معَ بنِي) أبٍ (أقربَ وإنْ نزلُوا)؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ رضي الله عنهما يرفعُهُ: «ألحقُوا الفرائضَ بأهلِهَا، فمَا بقِيَ فلأوْلَىٰ رجلٍ ذكرٍ»، متَّفقٌ عليهِ[1]، وأوْلَىٰ هنَا بمعنَىٰ أقربَ، لاَ بمعنَىٰ أحقَّ؛ لمَا يلزمُ عليهِ مِنَ الإبهامِ والجهالَةِ،

أ. الأقرب من حيث الجهة

- (فأخٌ لأبٍ) وابنُهُ وإنْ نزلَ (أولَىٰ منْ عمٍّ) ولوْ شقيقًا، (و) منِ (ابنِهِ،

ب. الأقرب من حيث الدرجة

- و) أخٌ لأبٍ أولَىٰ منْ (ابنِ أخٍ لأبوَيْنِ)؛ لأنَّهُ أقربُ مِنهُ،
- (وهوَ)؛ أيْ: ابنُ أخٍ لأبوَيْنِ (أوِ ابنُ أخٍ لأبٍ أولَىٰ مِنَ ابنِ ابنِ أخٍ لأبوَيْنِ)؛ لقربِهِ،

ج. الأقوى

- ○ (ومعَ الاستواءِ) فِي الدّرجَةِ؛ كأخوَيْنِ وعمَّيْنِ (يُقدّمُ مَنْ لأبوَيْنِ) علَىٰ مَنْ لأبٍ؛ لقوَّةِ القرابَةِ.

٦. جهة الولاء

(فإنْ عُدمَ عَصَبَةُ النّسبِ وَرِثَ:

- المعتِقُ) ولوْ أنثَىٰ؛ لقولِهِ ﷺ: «الولاءُ لمَنْ أعتقَ»، متَّفقٌ عليهِ[2]،
- (ثمَّ عصبتُهُ) الأقربُ فالأقربُ؛ كنسبٍ،
- ثمَّ مولَىٰ المعتقِ،
- ثمَّ عصبتُهُ كذلكَ.

ثمَّ الرّدُّ.

ثمَّ ذَوُو الأرحامِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) سبق تخريجه في (ص١١١٦).

(٢) سبق تخريجه في (ص٧٥٦).

(فصلٌ)

العصبة بالغير:

(يرثُ:

١. البنات مع الأبناء

- الابنُ) معَ البنْتِ مثلَيْهَا،
- (و) يرثُ (ابنُهُ)؛ أيْ: ابنُ الابنِ معَ بنْتِ الابنِ مثليْهَا؛
  - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء:١١]،

٢. الأخوات مع الإخوة

- (و) يرثُ (الأخُ لأبوَيْنِ) معَ أختٍ لأبوَيْنِ مثليْهَا،
- (و) يرثُ أخٌ (لأبٍ معَ أختِهِ مثليْهَا)؛
  - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِن(١) كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النساء:١٧٦].

العصبات غير من سبق

(وكلُّ عَصَبَةٍ غيرِهِمْ)؛ أيْ: غيرِ هؤلاءِ الأربعَةِ؛ كابنِ الأخِ، والعمِّ، وابنِ العمِّ وابنِ المعتقِ، وأخيهِ (لا ترثُ أختُهُ معَهُ شيئًا)؛ لأنَّهَا منْ ذوِي الأرحامِ، والعَصَبَةُ مقدَّمٌ عليهِمْ.

اجتماع الفرض والتعصيب

(وابنَا عمٍّ أحدُهُمَا أخٌ لأمٍّ) للميّتَةِ (أوْ زوجٌ) لهَا:

- (لهُ فرضُهُ) أوّلًا،
- (والباقِي) بعدَ فرضِهِ (لهمَا) تعصيبًا،
  - فلوْ ماتَتِ امرأةٌ عنْ بنتٍ وزوجٍ هوَ ابنُ عمٍّ فتركتُهَا بينَهُمَا

---

(١) في جميع النسخ: «فإن»، والآية: «وإن».

بالسّويّةِ، وإنْ تركَتْ معَهُ بنتَيْنِ فالمالُ بينَهُمْ أثلاثًا.

من يبدا به في قسمة التركة

(ويبدأُ بـ)ـذوِي (الفروضِ) فيُعطوْنَ فروضَهُمْ، (ومَا بقِيَ للعَصَبَةِ)؛ لحديثِ: «ألحقُوا الفرائضَ بأهلِهَا؛ فمَا بقِيَ فلأولَىٰ رجلٍ عَصَبَةٍ»[1]،

استغراق الفروض التركة

● (ويسقطُونَ)؛ أيْ: العصباتُ إذَا استغرقَتِ الفروضُ التَّركَةَ؛ لمَا سبقَ،

المسالة الحمارية

○ حتَّىٰ الإخوَةُ الأشقّاءُ (فِي الحماريَّةِ)، وهيَ زوجٌ، وأمٌّ وإخوةٌ لأمٍّ، وإخوةٌ أشقّاءُ: للزّوجِ النِّصفُ، وللأمِّ السُّدسُ، وللإخوَةِ مِنَ الأمِّ الثُّلثُ، وتسقطُ الأشقّاءُ؛ لاستغراقِ الفروضِ التركَةَ، ورويَ عنْ عليٍّ، وابنِ مسعودٍ، وأُبَيِّ بنِ كعبٍ، وابنِ عباسٍ، وأبِي موسَىٰ ﷺ[2]، وقضَىٰ بهِ عمرُ أوّلًا، ثمَّ وقعَتْ ثانيًا فأسقطَ ولدَ الأبوَيْنِ، فقالَ بعضُهُمْ: يَا أميرَ المؤمنِينَ، هَبْ أنَّ أبانَا كانَ حمارًا أليسَتْ أمُّنَا واحدةً؟ فشرّكَ بينَهُمْ[3]؛ ولذلكَ سُمّيَتْ بالحماريَّةِ.

۞۞۞

---

(١) متفق عليه، وتقدم تخريجه من حديث ابن عباس ﷺ بلفظ: «فلأولىٰ رجل ذكر» (ص١١١٦).

وأما اللفظ المذكور فقال ابن الجوزي في التحقيق (٤/ ٢٦٦ مع التنقيح): (وما نحفظ هذه اللفظة)، وكذا قال المنذري (انظر: التلخيص الحبير ٤/ ٢٠٢٨).

(٢) أخرجه عنهم: عبد الرزاق (١٠/ ٢٥١ - ٢٥٢)، وسعيد بن منصور في السنن (٢٢ و٢٨)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٨ - ٢٥٩)، والبيهقي (٦/ ٢٥٦ - ٢٥٧).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ٢٤٩)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٥)، والبخاري في التاريخ الكبير (٢/ ٣٣٢)، والبيهقي (٦/ ٢٥٥) بنحوه.

وأما ما رُوي من قولهم لعمر: (هب أن أبانا كان حمارًا) فذكره ابن الملقن في البدر =

(بابُ أصولِ المسائلِ) والعَوْلِ والرّدِّ

أصل المسألة اصطلاحًا

أصلُ المسألَةِ: مخرجُ فرضِهَا أوْ فروضِهَا.

الفروض الواردة في الشرع

و(الفروضُ ستَّةٌ: نصفٌ، وربعٌ، وثمنٌ، وثلثانِ، وثلثٌ، وسدسٌ)،

- هذهِ الفروضُ القرآنيَّةُ،
- وثلثُ الباقِي ثبتَ بالاجتهادِ.

عدد الأصول وأنواعها

(والأصولُ سبعةٌ):

- أربعةٌ لَا عَوْلَ فِيهَا،
- وثلاثةٌ قدْ تعولُ.

النوع الأول: الأصول التي لا تعول:
الأصل الأول: الثنان

(فـ:

- ـنصفانِ): مِنَ اثنيْنِ؛ كزوجٍ وأختٍ شقيقةٍ أوْ لأبٍ، ويسمّيانِ باليَتيمَتَيْنِ،
- (أوْ نصفٌ ومَا بقِيَ)؛ كزوجٍ وعمٍّ: (مِنَ اثنيْنِ) مخرجِ النِّصفِ،

= المنير (٧/ ٢٣٤) عن الطحاوي معلقًا بلا إسناد.

وأخرج الحاكم (٤/ ٣٣٧)، والبيهقي (٦/ ٢٥٦) عن زيد بن ثابت ﷺ في المشرَّكة قال: (هبوا أن أباهم كان حمارًا! ما زادهم الأب إلا قربًا)، وأشرك بينهم في الثلث، صححه الحاكم، وقال ابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٠٤٥): (فيه أبو أمية بن يعلىٰ الثقفي، وهو ضعيف).

الأصل الثاني: ثلاثة

- (و: ثلثانِ) ومَا بقِيَ: منْ ثلاثةٍ؛ مخرجِ الثُّلُثَيْنِ، كبنتَيْنِ وعمٍّ،
- (أوْ ثلثٌ ومَا بقِيَ)؛ كأمٍّ وأبٍ: منْ ثلاثةٍ مخرجِ الثُّلثِ،
- (أوْ هُمَا)؛ أيْ: الثُّلثانِ والثلثُ؛ كأختَيْنِ لأمٍّ وأختَيْنِ لغيرِهَا: (منْ ثلاثةٍ)؛ لتساوِي مخرجِ الفرضَيْنِ فيُكتفَىٰ بأحدِهِمَا،

الأصل الثالث: أربعة

- (و:ربعٌ) ومَا بقِيَ؛ كزوجٍ وابنٍ: منْ أربعةٍ مخرجِ الرُّبعِ،

الأصل الرابع: ثمانية

- (أوْ ثمنٌ ومَا بقِيَ)؛ كزوجةٍ وابنٍ: منْ ثمانيةٍ مخرجِ الثُّمنِ،
- (أوْ) ربعٌ (معَ النِّصفِ)؛ كزوجٍ وبنتٍ: (منْ أربعةٍ)؛ لدخولِ مخرجِ النِّصفِ فِي مخرجِ الرُّبعِ،
- (و) ثمنٌ معَ نصفٍ؛ كزوجةٍ وبنتٍ، وعمٍّ: (منْ ثمانيةٍ)؛ لدخولِ مخرجِ النِّصفِ فِي الثُّمنِ،

سبب عدم ورود العول على هذه الأصول

- ○ (فهذِهِ أربعَةُ) أصولٍ (لَا تعولُ)؛ لأنَّ العَوْلَ ازدحامُ الفروضِ، ولَا يُتصوّرُ وجودُهُ فِي واحدٍ منْ هذهِ الأربعَةِ.

۞۞۞

النوع الثاني: الأصول التي قد تعول

(و:

الأصل الأول: ستة

- النِّصفُ معَ الثُّلثَيْنِ)؛ كزوجٍ وأختَيْنِ لغيرِ أمٍّ: منْ ستَّةٍ؛ لتَبايُنِ المَخْرَجَيْنِ، وتعولُ لسبعةٍ،
- (أوِ) النِّصفُ معَ (الثُّلثِ)؛ كزوجٍ، وأمٍّ، وعمٍّ: منْ ستَّةٍ؛ لتباينِ المَخْرَجَيْنِ،

- (أوِ) النِّصفُ معَ (السُّدسِ)؛ كبنتٍ، وأمٍّ، وعمٍّ: منْ ستَّةٍ؛ لدخولِ مخرجِ النِّصفِ فِي السُّدسِ،
- (أوْ هوَ)؛ أيْ: السُّدسُ (ومَا بقِيَ)؛ كأمٍّ وابنٍ: (منْ ستَّةٍ) مخرجِ السُّدسِ.

ما تعول إليه الستة

- (وتعولُ) السِّتَّةُ (إلَىٰ عشرةٍ شفعًا ووترًا)؛ فتعولُ إلَىٰ:
  - سبعةٍ؛ كزوجٍ، وأختٍ لغيرِ أمٍّ، وجدَّةٍ،
  - ولثمانيةٍ؛ كزوجٍ، وأمٍّ، وأختٍ لغيرِهَا،
  - وإلَىٰ تسعةٍ؛ كزوجٍ، وأختَيْنِ لأمٍّ، وأختَيْنِ لغيرِهَا،
  - وإلَىٰ عشرةٍ؛ كزوجٍ، وأمٍّ، وأخوَيْنِ لأمٍّ، وأختَيْنِ لغيرِهَا، وتُسمَّىٰ أمَّ[1] الفروخِ؛ لكثرةِ عَوْلِهَا.

الأصل الثاني: اثنا عشر

(و:

- الرُّبعُ معَ الثُّلثَيْنِ)؛ كزوجٍ، وبنتَيْنِ، وعمٍّ: مِنَ اثنَيْ عشرَ؛ لتباينِ المخرجَيْنِ،
- (أوِ) الرُّبعُ معَ (الثُّلثِ)؛ كزوجةٍ، وأمٍّ، وعمٍّ: مِنَ اثنَيْ عشرَ؛ كذلكَ،
- (أوِ) الرُّبعُ معَ (السُّدسِ)؛ كزوجٍ، وأمٍّ، وابنٍ: (مِنَ اثنَيْ عشرَ) للتَّوافقِ.

ما تعول إليه الاثنا عشر

- (وتعولُ) الاثْنَا عشرَ (إلَىٰ سبعةَ عشرَ وترًا)،

---

(١) في (د، ز): «ذات».

- فتعولُ لثلاثَةَ عشرَ؛ كزوجٍ، وبنتَيْنِ، وأمٍّ،
- ولخمسَةَ عشرَ؛ كزوجٍ، وبنتَيْنِ، وأبوَيْنِ،
- وإلَىٰ سبعَةَ عشرَ؛ كثلاثِ زوجاتٍ وجدّتَيْنِ وأربعِ أخواتٍ لأمٍّ، وثمانِ أخواتٍ لأبوَيْنِ، وتُسمَىٰ أمَّ الأراملِ وأمَّ الفروجِ.

الأصل الثالث: أربعة وعشرون

(و:

- الثُّمنُ معَ سُدسٍ)؛ كزوجةٍ، وأمٍّ، وابنٍ: منْ أربعةٍ وعشرينَ؛ لتوافقِ المخرجَيْنِ،
- (أوِ الثُّمنُ معَ (ثلثَيْنِ)؛ كزوجةٍ، وبنتَيْنِ، وأخٍ شقيقٍ: (منْ أربعَةٍ وعشرينَ)؛ للتّباينِ.

ما تعول إليه الأربعة والعشرون

- (وتعولُ) مرَّةً واحدةً (إلَىٰ سبعةٍ وعشرينَ)، ولذلكَ تُسمَّىٰ البخيلَةَ؛ كزوجةٍ، وأبوَيْنِ، وابنتَيْنِ، وتُسمَّىٰ المنبريَّةَ.

۞۞۞

الحال التي يرد فيها

(وإنْ بقِيَ بعدَ الفروضِ شيءٌ ولا عَصَبَةَ) مَعَهُمْ: (رُدَّ) الفاضلُ (علَىٰ كلٍّ) ذِي (فرضٍ بقدْرِهِ)؛ أيْ: بقدرِ فرضِهِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأحزاب:٦]،

من لا يرد عليه

- (غيرِ الزّوجَيْنِ) فلَا يردُّ عَلَيْهِمَا، لأنَّهُمَا ليسَا منْ ذوِي القرابَةِ،

كيفية العمل في مسائل الرد إذا لم يكن في المسألة أحد الزوجين

- فإنْ كانَ مَنْ يردُّ عليهِ واحدًا: أخذَ الكلَّ فرضًا وردًّا،
- وإنْ كانُوا جماعةً منْ جنسٍ؛ كبناتٍ، أوْ جدّاتٍ: فبالسّويّةِ،
- وإنِ اختلفَ جنسُهُمْ: فخذْ عددَ سهامِهِمْ منْ أصلِ ستّةٍ،

واجعلْ عددَ السِّهامِ المأخوذَةِ أصلَ مسألتِهِمْ، فجدَّةٌ وأخٌ لأمٍّ مِنَ اثنيْنِ، وأمٌّ وأخٌ لأمٍّ منْ ثلاثةٍ، وأمٌّ وبنتٌ منْ أربعةٍ، وأمٌّ وبنتانِ منْ خمسةٍ،

كيفية العمل في مسائل الرد إذا كان في المسألة أحد الزوجين

● وإنْ كانَ مَعَهُمْ زوجٌ أوْ زوجةٌ قُسِّمَ الباقِي بعدَ فرضِهِ علَىٰ مسألَةِ الرّدِّ،

■ فإنِ انقسمَ؛ كزوجةٍ وأمٍّ وأخوَيْنِ لأمٍّ،

■ وإلَّا ضرَبْتَ مسألةَ الرّدِّ فِي مسألَةِ الزّوجيَّةِ؛ كزوجٍ وجدَّةٍ وأخٍ لأمٍ، أصلُ مسألَةِ الزّوجِ مِنَ اثنيْنِ لهُ واحدٌ يبقَىٰ واحدٌ علَىٰ مسألَةِ الرّدِّ اثنيْنِ، لَا ينقسمُ، فتضربُ اثنيْنِ فِي اثنيْنِ، فتصحُّ منْ أربعةٍ، للزّوجِ سهمانِ، وللجدَّةِ سهمٌ، وللأخِ سهمٌ.



(بابُ التصحيحِ والمناسخاتِ وقسمَةِ التركاتِ)

التصحيح اصطلاحًا

التّصحيحُ: تحصيلُ أقلِّ عددٍ ينقسمُ علَىٰ الورثَةِ بلَا كسرٍ.

الحالة الأولى: إذا كان الانكسار في سهم فريق:

(إذَا انكسرَ سهمُ فريقٍ)؛ أيْ: صنفٍ مِنَ الورثَةِ (عليهِمْ:

أ. عند المباينة

- ضربْتَ عددَهُمْ إنْ باينَ سهامَهُمْ)؛ كثلاثِ أخواتٍ لغيرِ أمٍّ، وعمٍّ، لهنَّ سهمانِ علَىٰ ثلاثةٍ لَا تنقسمُ وتباينُ، فتضربُ عددَهُمْ فِي أصلِ المسألَةِ، فتصحُّ منْ تسعةٍ، لكلِّ أختٍ سهمانِ، وللعمِّ ثلاثةٌ،

ب. عند الموافقة

- (أوْ) تضربُ (وفقَهُ)؛ أيْ: وفقَ عددِهِمْ (إنْ وافقَهُ)؛ أيْ: عددُ سهامِهِمْ (بجزءٍ؛ كثلثٍ ونحوِهِ)؛ كربعٍ، ونصفٍ، وثمنٍ، (فِي أصلِ المسألَةِ وعولِهَا إنْ عالَتْ فمَا بلغَ صحّتْ مِنهُ) المسألَةُ؛ كزوجٍ وستِّ أخواتٍ لغيرِ أمٍّ، أصلُ المسألَةِ منْ ستَّةٍ وعالَتْ لسبعةٍ، وسهامُ الأخواتِ مِنْهَا أربعةٌ توافقُ عددَهُنَّ بالنِّصفِ، فتضربُ ثلاثةً فِي سبعةٍ تصحُّ منْ أحدٍ وعشرينَ، للزّوجِ تسعةٌ، ولكلِّ أختٍ سهمانِ.

نصيب كل وارث من الفريق المنكسر عليه:

أ. عند التباين

- ○ (ويصيرُ للواحدِ) مِنَ الفريقِ المنكسرِ عليهِ (مَا كانَ لجماعتِهِ) عندَ التّباينِ؛ كالمثالِ الأوّلِ،

ب. عند التوافق

- ○ (أوْ) يصيرُ لواحدِهِمْ (وَفْقَهُ)؛ أيْ: وفقَ مَا كانَ لجماعتِهِ عندَ التّوافقِ؛ كالمثالِ الثانِي.

الحالة الثانية: إذا كان الانكسار على فريقين فأكثر

وإنْ كانَ الانكسارُ علَىٰ فريقَيْنِ فأكثرَ:

- نظرْتَ بينَ كلِّ فريقٍ وسهامِهِ وتثبتُ المباينَ ووفقَ الموافقِ،
- ثمَّ تنظرُ بينَ المثبتاتِ بالنِّسبِ الأربعِ وتحصّلُ أقلَّ عددٍ ينقسمُ عَلَيْهَا،
  - فمَا كانَ يُسمَّىٰ جزءَ السّهمِ تضربُهُ فِي المسألَةِ بعولِهَا إنْ عالَتْ، فمَا بلغَ فمِنْهُ تصحُّ؛
    - كجدّتَيْنِ وثلاثَةِ إخوةٍ لأمٍّ، وستَّةِ أعمامٍ، أصلُهَا ستَّةٌ، وجزءُ سهمِهَا ستَّةٌ، وتصحُّ منْ ستَّةٍ وثلاثِينَ، لكلِّ جدَّةٍ ثلاثةٌ، ولكلِّ أخٍ أربعةٌ، ولكلِّ عمٍّ ثلاثةٌ.



(فصلٌ)

المناسخات لغة

والمناسخاتُ جمعُ مناسخةٍ، مِنَ النّسخِ بمعنَىٰ الإبطالِ، أوِ الإزالَةِ، أوِ التّغييرِ، أوِ النّقلِ.

المناسخات اصطلاحًا

وفِي الاصطلاحِ: موتُ ثانٍ فأكثرَ منْ ورثَةِ الأوّلِ قبلَ قَسْمِ تركتِهِ.

حالات المناسخات:

(إذَا ماتَ شخصٌ ولمْ تُقسمْ تركتُهُ حتَّىٰ ماتَ بعضُ ورثتِهِ،

١. إن كان ورثة الثاني هم ورثة الأول ولا يختلف إرثهم

- فإنْ ورِثُوهُ)؛ أيْ: وَرِثَهُ ورثةُ الثّانِي (كالأوّلِ)؛ أيْ: كمَا يرثُونَ الأوّلَ؛ (كإخوةٍ) أشقّاءَ أوْ لأبٍ ذكورٍ، أوْ ذُكورٍ وإناثٍ ماتُوا واحدًا بعدَ واحدٍ حتَّىٰ بقِيَ ثلاثةٌ مثلًا: (فاقسمْهَا)؛ أيْ: التّركَةَ (علَىٰ مَنْ بقِيَ) مِنَ الورثَةِ، ولَا تلتفتْ للأوّلِ،

٢. إن كان ورثة كل ميت لا يرثون غيره

- (وإنْ كانَ ورثةُ كلِّ ميّتٍ لا يرثُونَ غيرَهُ؛ كإخوةٍ لهُمْ بنُونَ: فصحّحِ) المسألَةَ (الأولَىٰ، واقسمْ سهمَ كلِّ ميّتٍ علَىٰ مسألتِهِ)، وهيَ عددُ بنيهِ، (وصحّحِ المُنْكسِرَ كمَا سبقَ)؛ كمَا لوْ ماتَ إنسانٌ عنْ ثلاثَةِ بنِينَ، ثمَّ ماتَ الأوّلُ عنِ ابنَيْنِ، ثمَّ الثّانِي عنْ ثلاثةٍ، ثمَّ الثّالثُ عنْ أربعةٍ، فالمسألَةُ الأولَىٰ منْ ثلاثةٍ، ومسألَةُ الثّانِي مِنَ اثنيْنِ وسَهْمُهُ يُبَايِنُهُمَا[1]، ومسألةُ الثّالثِ منْ ثلاثةٍ وسهمُهُ يُبَاينُهَا، ومسألَةُ الرّابعِ منْ أربعةٍ وسهمُهُ يُبَايِنُهَا، والاثنانِ داخلةٌ فِي الأربعَةِ، وهيَ تباينُ

---

(١) في (د): «يباينها».

الثّلاثَةَ، فتضربُهَا فِيهَا تبلغُ اثنَيْ عَشَرَ، تضربُهَا فِي ثلاثةٍ تبلغُ ستَّةً وثلاثِينَ. ومِنْهَا تصحُّ للأوّلِ اثنَيْ عَشَرَ لابْنَيْهِ، والثّانِي اثنَيْ عَشَرَ لِبَنِيهِ الثّلاثَةِ، والثّالِثِ اثْنَيْ عَشَرَ لِبَنِيهِ الأَرْبَعَةِ.

٣. إن كان ورثة الثاني هم ورثة الأول لكن اختلف إرثهم أو ورث معهم غيرهم:

(وإنْ لمْ يرثُوا الثّانِيَ كالأوّلِ)؛ بأنِ اختلفَ ميراثُهُمْ مِنْهُمَا[1]: (صحّحْتَ) المسألَةَ (الأولَىٰ) للميِّتِ الأوّلِ، وعرفْتَ سهامَ الثّانِي مِنْهُمَا[2]، وعَملْتَ مسألَةَ الثّانِي، (وقسمْتَ أسهمَ الثّانِي) مِنَ الأوّلِ (علَىٰ) مسألَةِ (ورثتِهِ،

أ. إن انقسمت سهام الميت الثاني على مسألته

- فإنِ انقسمَتْ: صحّتَا منْ أصلِهَا)؛ كرجلٍ خلّفَ زوجةً وبنتًا وأخًا، ثمَّ ماتَتِ البنتُ عنْ زوجٍ وبنتٍ وعمٍّ، فالمسألَةُ الأولَىٰ منْ ثمانيةٍ، وسهامُ البنْتِ مِنْهَا أربعةٌ، ومسألتُهَا أيضًا منْ أربعةٍ فصحّتَا مِنَ الثّمانيَةِ، لزوجَةِ أبيهَا سهمٌ، ولزوجِهَا سهمٌ، ولبنتِهَا سهمانِ، ولعمِّهَا أربعةٌ: ثلاثةٌ منْ أخيهِ وسهمٌ مِنْهَا.

ب. إن لم تنقسم:

- (وإنْ لمْ تَنْقَسِمْ) سهامُ الثّانِي علَىٰ مسألتِهِ:

١. عند المباينة

  - (ضربْتَ كلَّ الثانيَةِ) إنْ بايَنَتْهَا سهامُ الثّانِي،

٢. عند الموافقة

  - (أوْ) ضَرَبْتَ (وَفْقَهَا للسِّهَامِ) إنْ وَافقَتْهَا (فِي الأولَىٰ)، فمَا بلغَ فهوَ الجامعَةُ.

    - (ومَنْ لهُ شيءٌ مِنْهَا)؛ أيْ: مِنَ الأولَىٰ (فاضرِبْهُ فيمَا ضربتَهُ فِيهَا) وهوَ الثانيَةُ عندَ التّبايُنِ، أوْ وَفْقَهَا عندَ التّوافقِ،

---

(١) في (س): «منها».

(٢) في (د، ز): «منها».

- (ومَنْ لهُ شيءٌ مِنَ الثانيَةِ، فاضْرِبْهُ فيمَا تركَهُ الميِّتُ) الثَّانِي؛ أيْ: فِي عددِ سهامِهِ مِنَ الأولَىٰ عندَ المُباينَةِ، (أوْ وفْقَهُ) عندَ الموافقَةِ،
- ومَنْ يرثُ مِنْهُمَا تجمعُ مالَهُ مِنْهُمَا؛ فمَا اجتمعَ (فهوَ لهُ).

مثال الموافقة

مثالُ الموافقَةِ: أنْ تكونَ الزَّوجةُ أمًّا للبنْتِ الميِّتَةِ فِي المثالِ السَّابقِ؛ فتصيرَ مسألتُهَا مِنَ اثنَيْ عَشَرَ؛ توافقُ سهامَهَا الأربعَةَ مِنَ الأولَىٰ بالرُّبعِ، فتضربُ ربعَهَا ثلاثَةً فِي الأولَىٰ وهيَ ثمانيَةٌ تكنْ أربعةً وعشرينَ،

- للزَّوجَةِ:
  - مِنَ الأولَىٰ سهمٌ فِي ثلاثةٍ وفقَ الثانيَةِ بثلاثةٍ،
  - ومنَ الثانيَةِ سهمانِ فِي واحدٍ وفقَ سهامِ البنْتِ باثنَيْنِ،
    - فيجتمعُ لهَا خمسةٌ،
- وللأخِ:
  - مِنَ الأولَىٰ ثلاثةٌ فِي ثلاثةٍ وفقَ الثانيَةِ بتسعةٍ،
  - ومنَ الثانيةِ واحدٌ فِي واحدٍ؛ بواحدٍ؛
    - فلهُ عَشَرَةٌ،
- ولزوجِ الثانيَةِ بثلاثةٍ[1]،
- ولبنتِهَا ستَّةٌ.

---

(١) في (د، ز): «ثلاثة».

مثال المباينة

ومثالُ المُبايِنَةِ أنْ تموتَ البنْتُ فِي المثالِ المذكورِ عنْ زوجٍ، وبنتَيْنِ، وأُمٍّ، فإنَّ مسألتَهَا تعولُ لثلاثةَ عَشَرَ، تُبَايِنُ سهامَهَا الأربعةَ؛ فتضربُهَا فِي الأولَىٰ تَكُنْ مائةً وأربعَةً،

- للزّوجَةِ:
  - مِنَ الأولَىٰ سهمٌ فِي الثانيَةِ بثلاثةَ عَشَرَ،
  - ولهَا مِنَ الثانيَةِ سهمانِ مضروبانِ فِي سهامِهَا مِنَ الأولَىٰ أربعَةٍ بثمانيةٍ،
    - يجتمعُ لهَا أحدٌ وعشرونَ،
- وللأخِ:
  - فِي الأولَىٰ ثلاثةٌ فِي الثانيَةِ بتسعةٍ وثلاثِينَ،
  - ولَا شيءَ لهُ مِنَ الثانيَةِ،
- وللزّوجِ مِنَ الثانيَةِ ثلاثةٌ فِي أربعةٍ باثْنَيْ عَشَرَ،
- ولِبِنْتَيْهَا[1] مِنَ الثانيَةِ ثمانيةٌ فِي أربعةٍ باثْنَيْنِ وثلاثِينَ.

إن كان في المسألة ميت ثالث فأكثر:

(وتعملُ) فِي الميِّتِ **(الثّالثِ فأكثرَ: عملَكَ فِي)** الميِّتِ **(الثّاني معَ الأوّلِ)**،

- فتصحِّحُ[2] الجامعَةَ للأوْلَيَيْنِ[3]،

---

(١) في (الأصل): «ولبنتها».

(٢) في (الأصل): «فتصحُّ».

(٣) في (د، ز): «للأولين».

- وتَعرفُ سهامَ الثّالثِ مِنْهَا،
- وتقسمُهَا علَىٰ مسألتِهِ،
  - فإنِ انقسمَتْ: لمْ تحتجْ لضربٍ، وتَقْسِمُ كمَا سبقَ، — أ. إن انقسمت سهام الثالث على مسألته
  - وإنْ لمْ تنقسمْ: فاضربِ الثّالثَةَ أوْ وَفْقِها فِي الجامعَةِ، — ب. إن لم تنقسم
    - ثمَّ مَنْ لهُ شيءٌ مِنَ الجامعَةِ الأولَىٰ أخذَهُ مضروبًا فِي مسألَةِ الثّالثِ أوْ وَفْقَهَا،
    - ومَنْ لهُ شيءٌ مِنَ الثّالثَةِ أخذَهُ مضروبًا فِي سهامِهِ أوْ وَفْقِها،
  - وهكذَا إنْ ماتَ رابعٌ فأكثرُ. — إن كان في المسألة ميت رابع فأكثر

۞ ۞ ۞

(فصلٌ) في قسمَةِ التركاتِ

القسمة اصطلاحًا

والقسمَةُ: معرفَةُ نصيبِ الواحدِ مِنَ المقسومِ.

طرق قسمة التركات:

١. بالنسبة

(إذَا أمكنَ نسبةُ سهمِ كلِّ وارثٍ مِنَ المسألَةِ بجزءٍ)؛ كنصفٍ وعُشرٍ: (فلهُ)؛ أيْ: فلذلكَ الوارثِ مِنَ التّركَةِ، (كنِسْبَتِهِ[1])،

- فلوْ ماتَتِ امرأةٌ عنْ تسعِينَ دينارًا وخلّفَتْ: زوجًا، وأبوَيْنِ، وابنتَيْنِ:
  - فالمسألَةُ منْ خمسةَ عَشَرَ،
    - للزّوجِ مِنْهَا ثلاثةٌ وهيَ خُمسُ المسألَةِ؛ فلهُ خمسُ التّركَةِ ثمانيةَ عَشَرَ دينارًا،
    - ولكلِّ واحدٍ مِنَ الأبوَيْنِ اثنانِ وهُمَا ثُلُثَا خُمُسِ المسألَةِ، فيكونُ لكلٍّ[2] مِنْهُمَا ثُلُثَا خُمُسِ التّركَةِ اثْنَا عَشَرَ دِينارًا،
    - ولكلٍّ مِنَ البنتَيْنِ أربعةٌ وهيَ خُمُسُ المسألةِ وثُلُثُ خُمُسِهَا؛ فلهَا كذلكَ مِنَ التّركَةِ أربعةٌ وعشرونَ دينارًا.

٢. ضرب سهم الوارث في التركة ثم القسمة على المسألة

وإنْ:

- ضربْتَ سِهَامَ كُلِّ وارثٍ فِي التّركَةِ،
- وقسمْتَ الحاصلَ علَىٰ المسألَةِ: خرجَ نصيبُهُ مِنَ التّركَةِ.

---

(١) في (الأصل): «كنسبة».

(٢) في (س): «لكلِّ واحد».

٣. القسمة على القراريط

وإنْ قسمْتَ علَىٰ القراريطِ؛ فهِيَ فِي عُرفِ مصرَ والشّامِ أربعةٌ وعشرونَ قيراطًا، فاجعلْ عددَهَا كتركةٍ معلومةٍ واقسمْ كمَا مرَّ.



(بابُ ذوِي[1] الأرحامِ)

ذوو الأرحام في باب الفرائض

وهُمْ: كلُّ قريبٍ ليسَ بذِي فرضٍ ولَا عَصَبةٍ.

كيفية توريث ذوي الأرحام

و (يورَّثُونَ[2] بالتّنزيلِ)؛ أيْ: بتنزيلِهِمْ منزلَةَ مَنْ أَدْلَوْا بِهِ مِنَ الورثَةِ، (الذّكرُ والأنثَىٰ) منهُمْ (سواءٌ)؛ لأنَّهُمْ يرثُونَ[3] بالرّحمِ المجرّدَةِ[4]؛ فاستوَىٰ ذكورُهُمْ وإناثُهُمْ؛ كولدِ الأمِّ،

أمثلة لتنزيل ذوي الأرحام منزلة من أدلوا به

- (فـ
  - ـولدُ البناتِ،
  - وولدُ بناتِ البنِينَ،
  - وولدُ الأخواتِ) مطلقًا:
    - (كأُمّهاتِهِنَّ،
- وبناتُ الإخوةِ) مطلقًا: كآبائِهِنَّ،
- (و) بناتُ (الأعمامِ لأبوَيْنِ أوْ لأبٍ): كآبائِهِنَّ،

---

(١) في (س): «باب ميراث ذوي الأرحام».

(٢) في (س): «يرثون».

(٣) في (الأصل، س): «لأنهم لا يرثون بالرحم المجردة»، وجاء في هامش (س): «لعله لأنهم يرثون»، والمثبت من (د، ز)، وهو الموافق لما في المبدع (٥/ ٣٨٤)، وشرح المنتهىٰ لابن النجار (٨/ ٢٠٢).

(٤) في (س): «المجرد».

- (وبناتُ بنيهِمْ)؛ أيْ: بنِي الإخوَةِ، أوْ بنِي الأعمامِ:
  - كآبائِهِنّ،
- (وولدُ الإخوةِ لأمٍّ: كآبائِهِمْ،
- والأخوالُ، والخالاتُ، وأبُو الأمِّ: كالأمِّ،
- والعمّاتُ، والعمُّ لأمٍّ: كأبٍ،
- وكلُّ جدَّةٍ أدلَتْ بأبٍ بينَ أُمَّيْنِ هيَ إحداهُمَا: كَأُمِّ أبِي أمٍّ،
- أوْ بأبٍ أعلَىٰ مِنَ الجدِّ: كأمِّ أبِي الجدِّ،
- وأبُو أمِّ أبٍ،
- وأبُو أمِّ أمٍّ،
- وأخواهُمَا،
- وأختاهُمَا:
  - بمنزلتِهِمْ.

طريقة العمل في توريث ذوي الأرحام:

فيُجعَلُ حقُّ كلِّ وارثٍ) بفرضٍ أوْ تعصيبٍ: (لِمَنْ أدلَىٰ بِهِ) منْ ذوِي الأرحامِ ولوْ بَعُدَ،

أ. إن كان واحدًا

- فإنْ كانَ واحدًا أخذَ المالَ كلَّهُ،

ب. إن كانوا جماعة

- وإنْ كانُوا جماعَةً:
  - قسمْتَ المالَ بينَ مَنْ يُدْلُونَ بِهِ، فمَا حصلَ لكلِّ وارثٍ فهوَ لمَنْ يُدْلِي بِهِ،

○ وإنْ بقِيَ منْ سهامِ المسألَةِ شيءٌ رُدَّ عليهِمْ علَىٰ قدرِ سهامِهِمْ.

حالات توريث ذوي الأرحام إن كانوا جماعة:

(فإنْ أدلَىٰ جماعةٌ بوارثٍ) بفرضٍ أوْ تعصيبٍ:

أ. إن أدلوا بوارث واستوت منازلهم

- (واستوَتْ منزلتُهُمْ مِنهُ بلَا سبقٍ؛ كأولادِهِ: فنصيبُهُ لهُمْ) كإرثِهِمْ مِنهُ، لكنَّ الذّكرَ كالأنثَىٰ، (فابنٌ وبنتٌ لأختٍ، معَ بنتٍ لأختٍ أخرَىٰ):
  - ○ لهذِهِ المنفردَةِ (حقُّ)؛ أيْ: إرْثُ (أُمِّهَا،
  - ○ وللأوّلَيْنِ حقُّ أُمِّهِمَا) سويَّةً بينَهُمَا.

ب. إن أدلوا بوارث واختلفت منازلهم

- (وإنِ اختلفَتْ منازلُهُمْ مِنهُ جعلتَهُمْ معَهُ)؛ أيْ: معَ منْ أدْلَوْا بهِ، (كميِّتٍ اقتسمُوا إرثَهُ) علَىٰ حسبِ منازلِهِمْ مِنهُ.

أمثلة لإدلاء جماعة بواحد مع اختلاف منازلهم

(فإنْ خلّفَ:

- ثلاثَ خالاتٍ مُتَفرِّقاتٍ)؛ أيْ: واحدةٌ شقيقةٌ، وواحدةٌ لأبٍ، وواحدةٌ لأمٍّ،
- (وثلاثَ عمّاتٍ متفرِّقاتٍ) كذلكَ،
  - ○ (فالثُّلثُ) الّذِي كانَ للأمِّ (للخالاتِ أخماسًا)؛ لأنّهنَّ يرثْنَ الأمَّ كذلكَ،
  - ○ (والثُّلثانِ) اللذانِ كانَا للأبِ (للعمّاتِ أخماسًا)؛ لأنّهنَّ يرثْنَهُ كذلكَ.
    - ▪ (وتصحُّ منْ خمسَةَ عشرَ)؛ للاجْتِزَاءِ بإحدَىٰ الخمستَيْنِ؛ لتماثلِهِمَا، وضربِها فِي أصلِ المسألَةِ ثلاثةٍ، للخالاتِ منْ

ذلكَ خمسةٌ، للشّقيقةِ ثلاثةٌ، وللَّتِي لأبِ سهمٌ، وللَّتِي لأمٍّ سهمٌ، وللعمّاتِ عَشَرَةٌ، للَّتِي منْ قِبلِ الأبوَيْنِ ستَّةٌ، وللَّتِي منْ قِبلِ الأبِ سهمانِ، وللَّتِي منْ قِبلِ الأمِّ سهمانِ.

(وفِي ثلاثَةِ أخوالٍ متفرِّقِينَ)؛ أيْ: أحدُهُمْ شقيقُ الأمِّ، والآخرُ لأبيهَا، والآخرُ لأمِّهَا،

- (لذِي الأمِّ السدسُ) كمَا يرثُهُ منْ أختِهِ لوْ ماتَتْ،
- (والباقِي لذِي الأبوَيْنِ) وحدَهُ؛ لأنَّهُ يُسقطُ الأخَ لأبِ،
  - (فإنْ كانَ مَعَهُمْ)؛ أيْ: معَ الأخوالِ (أبُو أمٍّ: أسقطَهُمْ)؛ لأنَّ الأبَ يُسقطُ الإخوَةَ.

(وفِي ثلاثِ بناتِ عمومةٍ متفرِّقِينَ)؛ أيْ: بنْتُ عمٍّ لأبوَيْنِ، وبنْتُ عمٍّ لأبِ، وبنْتُ عمٍّ لأمٍّ، (المالُ للَّتِي للأبوَيْنِ)؛ لقيامِهِنَّ مقامَ آبائِهِنَّ، فبنتُ العمِّ لأبوَيْنِ بمنزلَةِ أبيهَا.

ج. إن أدلى جماعة بجماعة

(وإنْ أدلَىٰ جماعةٌ بجماعةٍ: قَسَمْتَ المالَ بينَ المُدْلَىٰ بهِمْ)، كأنَّهُمْ أحياءٌ، (فمَا صارَ لكلِّ واحدٍ) مِنَ المُدْلَىٰ بهِمْ: (أخذَهُ المُدْلِي بهِ) منْ ذوِي الأرحامِ؛ لأنَّهُ وارثُهُ.

الحجب في ذوي الأرحام حال تنزيلهم منزلة من أدلوا به:

أ. الحجب بالجهة

(وإنْ:

- سقطَ بعضُهُمْ ببعضٍ؛ عَمِلْتَ بهِ)؛ فعمَّةٌ وبنْتُ أخٍ: المالُ للعمَّةِ؛ لأنَّهَا تُدلِي بالأبِ، وبنْتُ الأخِ تُدلِي بالأخِ.

ب. الحجب بالمنزلة

- ويسقطُ بعيدٌ منْ وارثٍ بأقربَ مِنهُ،

○ إلَّا إنِ اختلفَتِ الجهَةُ، فيُنَزَّلُ بعيدٌ حتَّىٰ يلحقَ بوارثٍ سقطَ بهِ أقربُ أو لَا.

الجهات التي ترث بها ذوو الأرحام:

(والجهاتُ) الَّتِي ترثُ بِهَا ذَوُو الأرحامِ ثلاثةٌ:

١. الأبوة

• (أُبُوَّةٌ)، ويدخلُ فِيهَا فروعُ الأبِ مِنَ:

○ الأجدادِ، والجدّاتِ السّواقطِ،

○ وبناتِ الإخوةِ، وأولادِ الأخواتِ،

○ وبناتِ الأعمامِ والعمّاتِ،

○ وعمّاتِ الأبِ والجدِّ.

٢. الأمومة

• (وأُمُومَةٌ)، ويدخلُ فِيهَا فروعُ الأمِّ مِنَ:

○ الأخوالِ، والخالاتِ،

○ وأعمامِ الأمِّ، وأعمامِ أبيهَا وأمِّهَا،

○ وعمّاتِ الأمِّ، وعمّاتِ أبيهَا، وجدِّهَا، وأمِّهَا،

○ وأخوالِ الأمِّ، وخالاتِهَا.

٣. البنوة

• (وبُنُوَّةٌ)، ويدخلُ فِيهَا:

○ أولادُ البناتِ،

○ وأولادُ بناتِ الابنِ.

إدلاء ذي الرحم بقرابتين

ومنْ أدلَىٰ بقرابتَيْنِ: ورِثَ بهِمَا.

احكام الزوجين مع ذي الرحم

ولزوجٍ أوْ زوجةٍ معَ ذِي رحمٍ فرضُهُ كاملًا بلَا حجبٍ ولَا عَوْلٍ، والباقِي لذِي الرّحم.

العول في باب ذوي الأرحام

ولَا يعولُ هنَا إلَّا أصلُ ستَّةٍ إلَىٰ سبعةٍ؛ كخالةٍ، وبنتَيْ أُختَيْنِ لأبوَيْنِ، وبنتَيْ أُختَيْنِ لأمٍّ، للخالَةِ سهمٌ، ولبنتَيِ الأختَيْنِ لأبوَيْنِ أربعةٌ، ولبنتَيِ الأختَيْنِ لأمٍّ سهمانِ.





(بابُ ميراثِ الحَمْلِ)

المراد بالحمل

بفتحِ الحاءِ، والمرادُ: مَا فِي بطنِ الآدميَّةِ، يُقالُ: امرأةٌ حاملٌ وحاملةٌ: إذَا كانتْ حُبْلَىٰ.

من يدخل في هذا الباب أيضًا

(و) ميراثِ (الخنثَىٰ المُشْكِلِ) الَّذِي لمْ تتَّضحْ ذُكورتُهُ ولَا أُنوثتُهُ.

كيفية القسمة لمن خلف ورثة فيهم حمل

(مَنْ خلَّفَ ورثةً فيهِمْ حملٌ) يرثُهُ، (فطلبُوا القسمَةَ: وُقِفَ للحَملِ) إنِ اختلفَ إرثُهُ بالذُّكورةِ والأنوثةِ (الأكثرُ منْ إرثِ ذَكَرَيْنِ أوْ أُنثيَيْنِ)؛ لأنَّ وضعَهُمَا كثيرٌ معتادٌ، ومَا زادَ عَلَيْهِمَا نادرٌ فلمْ يوقفْ لهُ شيءٌ،

- ففِي زوجةٍ حاملٍ وابنٍ؛ للزَّوجةِ الثُّمنُ، وللابنِ ثلثُ الباقِي، ويُوقَفُ للحملِ إرثُ ذكرَيْنِ؛ لأنَّهُ أكثرُ، وتصحُّ منْ أربعةٍ وعشرينَ.
- وفِي زوجةٍ حاملٍ وأبوَيْنِ يوقفُ للحملِ نصيبُ أنثيَيْنِ؛ لأنَّهُ أكثرُ، ويُدفعُ للزَّوجَةِ الثُّمنُ عائلًا لسبعةٍ وعشرينَ، وللأبِ السُّدسُ كذلكَ، وللأمِّ السُّدسُ كذلكَ،

وقت استحقاق الحمل للإرث وكيفية توريثه

  - (فإذَا[1] وُلِدَ: أخذَ حقَّهُ) مِنَ الموقوفِ، (ومَا بقِيَ فهوَ لمُستَحِقِّهِ)،
  - وإنْ أعوزَ شيءٌ؛ بأنْ وقفْنَا ميراثَ ذكرَيْنِ؛ فولدَتْ ثلاثةً: رجعَ علَىٰ مَنْ هوَ بيدِهِ.

---

(١) في (د): «وإذا».

أحوال الورثة مع الحمل:

١. من لا يحجبه الحمل

(ومَنْ لَا يَحْجُبُهُ) الحملُ: (يأخذُ إرثَهُ) كاملًا؛ (كالجدَّةِ)، فإنَّ فرضَهَا السُّدسُ معَ الولدِ وعدمِهِ.

٢. من ينقصه الحمل

(ومَنْ ينقصُهُ) الحملُ (شيئًا): يُعطَىٰ (اليقينَ)؛ كالزّوجَةِ والأمِّ فيُعطَيَانِ الثُّمنَ والسُّدسَ، ويوقفُ الباقِي.

٣. من يسقطه الحمل

- (ومنْ سقطَ بهِ)؛ أيْ بالحملِ: (لمْ يُعطَ شيئًا)؛ للشّكِّ فِي إرثِهِ.

شرط توريث الحمل وعلاماته

(ويَرِثُ) المولودُ (وَيُورَثُ إنِ:

- استهلَّ صارخًا)؛ لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ مرفوعًا: «إذَا استهلَّ المولودُ صارخًا وَرِثَ»، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ[1]،
- (أوْ عطسَ،
- أوْ بكَىٰ،
- أوْ رضعَ،
- أوْ تنفّسَ وطالَ زمنُ التّنفُّسِ،

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٢٠) دون قوله: (صارخًا).

قال ابن عبد الهادي في المحرر (٩٨٢)، وفي تنقيح التحقيق (٤/ ٢٧٧): (إسناد جيِّد)، ولم نقف عليه في مسند أحمد، ولا في أطرافه.

ورُوي من حديث جابر بن عبد الله ﷺ مرفوعًا: «لا يرث الصبي حتىٰ يستهلَّ»، أخرجه الترمذي (١٠٣٢) واللفظ له، وابن ماجه (٢٧٥٠)، والنسائي في الكبرىٰ (٦٥٣٢ - ٦٥٣٣).

قال الترمذي: (هذا حديث قد اضطرب الناس فيه)، ورجَّح هو والنسائي وقفه علىٰ جابر ﷺ.

- أَوْ وُجِدَ) مِنهُ (دليلٌ) علَىٰ (حياتِهِ)؛ كحركةٍ طويلةٍ، وسُعالٍ؛
  - لأنَّ هذهِ الأشياءَ تدلُّ علَىٰ الحيَاةِ المُستقِرَّةِ.

ما لا يثبت به حياة المولود وإرثه

- (غيرَ حركةٍ) قصيرةٍ، (واختِلَاجٍ)؛ لعدمِ دلالتِهِمَا علَىٰ الحيَاةِ المُستقِرَّةِ.
- (وإنْ ظهرَ بعضُهُ فاسْتَهلَّ)؛ أيْ: صوّتَ (ثمَّ ماتَ وخرجَ: لمْ يَرِثْ) ولمْ يُورَثْ، كمَا لوْ لمْ يَسْتَهِلَّ.

جهل المستهل من التوامين:

(وإنْ جُهِلَ المُسْتَهِلُّ مِنَ التَّوْأَمَيْنِ) إذَا اسْتَهَلَّ أحدُهُمَا دونَ الآخرِ ثمَّ ماتَ المُسْتَهِلُّ وجُهِلَ وكانَا ذكرًا وأنثَىٰ:

أ. إن اختلف إرثهما

- (واختَلَفَ إرْثُهُمَا) بالذُّكورَةِ والأنوثَةِ: (يُعيّنُ بقرعةٍ) كمَا لوْ طلّقَ إحدَىٰ نسائِهِ ولمْ تُعْلَمْ عينُهَا،

ب. إن لم يختلف ميراثهما

- وإنْ لمْ يَختلِفْ ميراثُهُمَا؛ كولدِ الأمِّ: أُخرِجَ السُّدسُ لورثَةِ الجنينِ بغيرِ قرعةٍ؛ لعدمِ الحاجَةِ إلَيْهَا.

حكم ولد الكافر

ولوْ ماتَ كافرٌ بدارِنَا عنْ:

- حَمْلٍ مِنهُ: لمْ يرثْهُ؛ لحكمِنَا بإسلامِهِ قبلَ وضعِهِ.
- ويرثُ صغيرٌ حُكِمَ بإسلامِهِ بموتِ أحدِ أبوَيْهِ مِنهُ.

۞۞۞

تعريف الخنثى

(والخنثَىٰ): مَنْ لهُ شكلُ ذَكَرِ رجلٍ وفرجِ امرأةٍ، أوْ ثُقْبٌ فِي مكانِ الفرجِ يخرجُ مِنهُ البولُ.

كيفية تمييز جنس الخنثى

ويعتبرُ أمرُهُ:

- ببولِهِ منْ أحدِ الفرجَيْنِ،
- فإنْ بالَ مِنْهُمَا: فبِسَبْقِهِ،
- فإنْ خرجَ مِنْهُمَا معًا: اعتُبِرَ أكثرُهُمَا،
  - فإنِ استويَا فهوَ: (المُشْكِلُ)،

الحال التي يحكم بكون الخنثى مشكلا

ميراث الخنثى المشكل:

١. إن رجي كشفه

فإنْ رُجِيَ كشفُهُ لِصِغَرٍ:

- أُعطِيَ ومَنْ معَهُ اليَقينُ،
- ووُقِفَ الباقِي:
  - لتظهرَ ذُكُورِيّتُهُ:
    - بنباتِ لحيتِهِ،
    - أوْ إمناءٍ منْ ذكرِهِ.
  - أوْ تظهرَ أُنوثيّتُهُ:
    - بحيضٍ،
    - أوْ تَفَلُّكِ ثديٍ،
    - أوْ إمناءٍ منْ فرجٍ.

أمارات الذكورة

أمارات الأنوثة

٢. إن مات أو بلغ بلا أمارة:

أ. إن ورث بكونه ذكرًا فقط

فإنْ ماتَ أوْ بلغَ بلَا أمارةٍ:

- (يرثُ نصفَ ميراثِ ذكرٍ) إنْ وَرِثَ بكونِهِ ذَكَرًا فقطْ؛ كولدِ أخٍ أوْ عمٍّ خنثَى،

ب. إن ورث بكونه انثى فقط

• (ونصفَ ميراثِ أُنثَىٰ) إنْ وَرِثَ بكونِهِ أنثَىٰ فقطْ؛ كولدِ أبٍ خنثَىٰ معَ زوجٍ وأختٍ لأبوَيْنِ.

ج. إن ورث بهما متفاضلًا

○ وإنْ وَرِثَ بهِمَا مُتَفَاضِلًا: أُعْطِيَ نصفَ مِيراثِهِمَا،

طريقة العمل في مسائل الخنثى للشكل

▪ فتَعْمَلُ مسألَةَ الذُّكوريَّةِ ومسألَةَ الأُنُوثِيَّةِ،

▪ وتنظرُ بينَهُمَا بالنِّسبِ الأربعِ، وتُحَصِّلُ أقلَّ عددٍ ينقسمُ علَىٰ كلٍّ مِنْهُمَا، وتضربُهُ فِي اثنيْنِ؛ عددِ حالَيِ الخنثَىٰ،

▪ ثمَّ مَنْ لهُ شيءٌ منْ إحدَىٰ المسألتَيْنِ فاضربْهُ فِي الأخرَىٰ أوْ وَفْقِها،

▪ فابنٌ وَوَلَدٌ خنثَىٰ: مسألَةُ الذُّكوريَّةِ مِنَ اثنيْنِ، والأُنُوثِيَّةِ منْ ثلاثةٍ، وهُمَا مُتَبَايِنَانِ، فإذَا ضَرَبتَ إحداهُمَا فِي الأخرَىٰ كانَ الحاصلُ ستَّةً، فاضربْهَا فِي اثنيْنِ تصحُّ مِنَ اثنَيْ عشرَ، للذَّكرِ سبعةٌ وللخنثَىٰ خمسةٌ.

٣. إن صالح من معه على ما وقف له

وإنْ صالحَ الخنثَىٰ مَنْ معَهُ علَىٰ مَا وُقِفَ لهُ: صحَّ؛ إنْ صحَّ تبرُّعُهُ.

۞ ۞ ۞

(بابُ ميراثِ المفقودِ)

المفقود اصطلاحًا

وهوَ: مِنَ انقطعَ خبرُهُ فلمْ تُعْلَمْ لهُ حياةٌ ولَا موتٌ.

أحوال المفقود:

(مَنْ خَفِيَ خبرُهُ بأسرٍ أوْ سفرٍ:

أ. أن يكون غالب حاله السلامة

- **غالبُهُ السّلامةُ؛ كتجارةٍ)**، وسياحةٍ: **(انْتُظِرَ بهِ تمامُ تسعِينَ سنةً منذُ وُلِدَ)**؛ لأنَّ الغالبَ أنَّهُ لَا يعيشُ أكثرَ منْ هذَا،
  - وإنْ فُقِدَ ابنُ تسعِينَ اجتهدَ الحاكمُ،

ب. أن يكون غالب حاله الهلكة

- **(وإنْ كانَ غالبُهُ الهلاكَ؛ كمَنْ غَرِقَ فِي مركبٍ فَسَلِمَ قَوْمٌ دونَ قومٍ، أوْ فُقِدَ منْ بينِ أهلِهِ، أوْ فِي مفازةٍ مُهلِكةٍ)**؛ كدربِ الحجازِ: **(انْتُظِرَ بهِ تمامُ أربعِ سنينَ مُنذُ تَلِفَ)**؛ أيْ: فُقِدَ؛ لأنَّهَا مدَّةٌ يتكرّرُ فِيهَا تَردُّدُ المسافرِينَ والتُّجارِ، فانقطاعُ خبرِهِ عنْ أهلِهِ يُغَلِّبُ علَىٰ الظّنِ هَلَاكَهُ؛ إذْ لوْ كانَ حيًّا لمْ ينقطعْ خبرُهُ إلَىٰ هذهِ الغايَةِ،
  - **(ثمَّ يُقْسَمُ مَالُهُ فِيهِمَا)**؛ أيْ: فِي مسألتَيْ غلبَةِ السّلامَةِ بعدَ التّسعِينَ، وغَلَبَةُ الهلاكِ بعدَ الأربعِ سنينَ،
    - فإنْ رجعَ بعدَ قَسْمٍ[1]: أَخذَ مَا وَجدَ[2] ورَجَعَ علَىٰ مَنْ أتلفَ شيئًا بهِ.

رجوع المفقود بعد قسمة ماله

---

(١) في (ز): «قسم ماله».

(٢) في (ز): «وجده».

موت مورث المفقود في مدة التربص

(فإنْ ماتَ مورو ثُهُ[١] فِي مُدَّةِ التَّرَبُّصِ) السّابقَةِ:

- (أَخَذَ كُلُّ وارثٍ إذًا)؛ أيْ: حينَ الموْتِ (اليقينَ)، وهوَ مَا لَا يُمكنُ أنْ يُنقصَ مِنهُ[٢] معَ حياةِ المفقودِ أوْ مَوتِهِ،
- (وَوُقِفَ مَا بقِيَ) حتَّىٰ يتبيّنَ أمرُ المفقودِ،

كيفية القسمة للمفقود

  - فاعملْ مسألَةَ حياتِهِ ومسألَةَ موتِهِ، وحَصِّلْ أقلَّ عددٍ ينقسمُ علَىٰ كُلٍّ مِنْهُمَا، فيأخذُ وارثٌ مِنْهُمَا -لَا ساقطٌ فِي إحداهُمَا- اليقِينَ.

ما يعمل بنصيب المفقود:

(فإنْ:

أ. إن قدم

- قَدِمَ) المفقودُ: (أخذَ نصيبَهُ) الَّذِي وُقِفَ لهُ.

ب. إن لم يات

- (وإنْ لمْ يأْتِ)؛ أيْ: ولمْ تُعلمْ حياتُهُ حينَ موْتِ مُوَرِّثِهِ: (فحكمُهُ) أيْ: حكمُ مَا وُقِفَ لهُ (حكمُ مالِهِ) الَّذِي لمْ يخلِّفْهُ مُورِّثُهُ،
  - فيُقْضَىٰ مِنهُ دَينُهُ،
  - ويُنْفَقُ علَىٰ زوجتِهِ مِنْهُ مُدَّةَ تربُّصِهِ؛

الوقت الذي يحكم فيه بموت المفقود

    - لأنَّهُ لَا يُحكَمُ بموتِهِ إلَّا عندَ انقضاءِ زمنِ انتظارِهِ.

اصطلاح الورثة على ما زاد عن حق المفقود من المال الموقوف

(ولباقِي الورثَةِ أنْ يَصْطَلِحُوا علَىٰ مَا زادَ عنْ حقِّ المفقودِ فيقتسمونَهُ[٣]) علَىٰ حسبِ مَا يتّفقُونَ عليهِ؛ لأنَّهُ لاَ يخرجُ عنهُمْ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (ز): «مورثه».

(٢) في (ز): «عنه».

(٣) في (ز): «فيقسمونه».

(بابُ ميراثِ الغرقَى)

جمعُ غريقٍ.

من يدخل في هذا الباب

وكذَا منْ خَفِيَ موتُهُمْ فلمْ يُعْلَمِ السّابِقُ منهُمْ.

صور موت الغرقى ونحوهم:

١. ان يعلم موتهم جميعًا

(إذَا ماتَ متوارثانِ؛ كأخوَيْنِ لأبٍ:

- بهدمٍ،
- أوْ غرقٍ،
- أوْ غُرْبَةٍ،
- أوْ نارٍ)،
  - معًا: فلَا توارُثَ بينَهُمَا.

٢. ان يجهل او ينسى السابق بالموت ولم يختلف الورثة فيه

(و) إنْ:

- (جُهِلَ السّابقُ بالموتِ)،
- أوْ عُلِمَ ثمَّ نُسِيَ،
  - (ولمْ يختلفُوا فيهِ)؛ بأنْ لمْ يَدّعِ ورثةُ كلٍّ سَبْقَ موتِ الآخرِ؛
    - (وَرِثَ كلُّ واحدٍ) مِنَ الغرقَى ونحوِهِمْ (مِنَ الآخرِ منْ تِلَادِ مَالِهِ)؛ أيْ: منْ قديمِهِ، وهوَ: بكسرِ التّاءِ (دونَ مَا وَرِثَهُ مِنهُ)؛

أيْ: مِنَ الآخرِ؛ (دفعًا للدَّوْرِ)، هذَا قولُ عمرَ وعلِيٍّ ﵄[1]، فيقدّرُ أحدُهُمَا ماتَ أوّلًا ويُوَرّثُ الآخرُ مِنهُ، ثمَّ يُقْسَمُ مَا وَرِثَهُ علَىٰ الأحياءِ منْ ورثتِهِ، ثمَّ يُصنَعُ بالثّاني كذلكَ، ففِي أخوَيْنِ أحدُهُمَا مولَىٰ زيدٍ والآخرُ مولَىٰ عمرٍو ماتَا وجُهِلَ الحالُ؛ يصيرُ مالُ كلِّ واحدٍ لمولَىٰ الآخرِ،

٣. دعوى ورثة كل ميت سبق موت الآخر

- وإنِ ادّعَىٰ كلٌّ مِنَ الورثَةِ سبقَ موتِ الآخرِ ولَا بيِّنةَ:
  - تحالفَا،
  - ولمْ يتوارثَا.

۞۞۞

(١) أخرجه عنهما عبد الرزاق (١٠/ ٢٩٤ - ٢٩٥)، وسعيد بن منصور في السنن (٢٢٩ - ٢٣٣)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٤٣ - ٣٤٤)، والبيهقي (٦/ ٢٢٢).



(بابُ ميراثِ أهلِ المللِ)

الملل لغة

جمعُ مِلَّةٍ بكسرِ الميمِ، وهيَ: الدِّينُ والشَّريعَةُ.

أثر اختلاف الدين في المنع من الميراث

منْ موانعِ الإرثِ: اختلافُ الدِّينِ،

- فـ(لَا يرثُ المسلمُ الكافرَ)،

التوارث بالولاء مع اختلاف الدين

  - إلَّا بالولاءِ؛ لحديثِ جابرٍ ﵁: أنَّ النَّبيَّ ﷺ قالَ: «لَا يرثُ المسلمُ النَّصرانيَّ إلَّا أنْ يكونَ عبدَهُ أوْ أمتَهُ»، رواهُ الدارقطنيُّ[1]،
  - وإلَّا إذَا أسلمَ كافرٌ قبلَ قَسْمِ ميراثِ مُوَرِّثِهِ المسلمِ: فيرثُ.

- (ولَا) يرثُ (الكافرُ المسلمَ،

  - إلَّا بالولاءِ)؛ لقولِهِ ﷺ: «لَا يرثُ الكافرُ المسلمَ ولَا المسلمُ الكافرَ»، متَّفقٌ عليهِ[2]، وخُصَّ بالولاءِ فيرثُ بِهِ؛ لأنَّهُ شُعْبَةٌ مِنَ الرِّقِّ.

التوارث مع اختلاف الدارين

(و) اختلافُ الدَّارَيْنِ ليسَ بمانعٍ فـ(يتوارثُ:

---

(١) أخرجه الدارقطني (٤٠٨١)، والحاكم (٤/ ٣٤٥)، والبيهقي (٦/ ٢١٨) عن جابر ﵁ به مرفوعًا.

وأخرجه عبد الرزاق (٦/ ١٨)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٧٣)، والدارقطني (٤٠٨٢) عن جابر ﵁ موقوفًا، قال الدارقطني: (وهو المحفوظ)، وكذا قال في العلل (س٣٢٣٥).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٢٠٠)، والبخاري (٦٧٦٤)، ومسلم (١٦١٤) من حديث أسامة بن زيد ﵄.

- الحربيُّ،
- والذِّمِّيِّ،
- والمُستأمنُ)،
  - إذَا اتّحدَتْ أديانُهُمْ؛ لعمومِ النُّصوصِ.

توارث أهل الملل غير الإسلام

(وأهلُ الذِّمَّةِ يرثُ بعضُهُمْ بعضًا معَ اتِّفاقِ أديانِهِمْ،
- لَا معَ اختلافِهَا،
  - وَهُمْ مِلَلٌ شتَّىٰ)؛
    - لقولِهِ ﷺ: «لَا يتوارثُ أهلُ مِلّتَينِ شتَّىٰ»[1].

إرث المرتد وحكم ماله إن مات

(والمرتدُّ:
- لَا يرثُ أحدًا) مِنَ المسلمينَ ولَا مِنَ الكفّارِ؛ لأنَّهُ لَا[2] يُقرُّ علَىٰ مَا هوَ عليهِ؛ فلمْ يثبتْ لهُ حكمُ دينٍ مِنَ الأديانِ.
- (وإنْ ماتَ) المرتدُّ (علَىٰ ردّتِهِ: فمالُهُ فَيْءٌ)؛ لأنَّهُ لَا يُقَرُّ علَىٰ مَا هوَ عليهِ فهوَ مُبَاينٌ لدينِ أقاربِهِ.

۞۞۞

(١) أخرجه أحمد (٢/١٧٨)، وأبو داود (٢٩١١)، وابن ماجه (٢٧٣١) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه ﷺ.
صححه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥/ ٤٠٤)، وقال ابن عبد الهادي في حاشية الإلمام (٩٥٢): (إسناده صحيح إلىٰ عمرو)، وكذا قال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٢٢١)، وابن حجر في الفتح (١٢/ ٥١).

(٢) في (ز): «لم».

إرث المجوسي بقرابتين

(ويرثُ المجُوسُ بقرابتَيْنِ) غيرِ مَحْجُوبتَيْنِ فِي قولِ عمرَ وعليٍّ ﵄ وغيرِهِمَا[1] (إنْ: أسلمُوا، أوْ تحاكمُوا إلَيْنَا قبلَ إسلامِهِمْ)،

- فلوْ خلّفَ أُمَّهُ وهيَ أختُهُ؛ بأنْ وطئَ أبُوهُ ابنتَهُ فولدَتْ هذَا الميِّتَ وَرِثَتِ الثُّلثَ بكونِهَا أمًّا، والنِّصفَ بكونِهَا أختًا،
  - (وكذَا:

إرث المسلم بقرابتين

    - حكمُ المسلمِ يطأُ ذاتَ رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنهُ بِشُبْهَةٍ) نكاحٍ، أوْ تَسَرٍّ،
    - ويثبتُ النَّسبُ.

حكم توريث الكافر بالنكاح المحرم

(ولَا إرثَ:

- بنكاحِ ذاتِ رَحِمٍ مُحَرَّمٍ)؛
  - كأُمِّهِ، وبنتِهِ، وبنْتِ أخيهِ،
- (ولَا) إرثَ (بعقدِ) نكاحٍ (لَا يُقَرُّ عليهِ لوْ أسلمَ)؛
  - كمُطَلّقَتِهِ ثلاثًا، وأمِّ زوجتِهِ، وأختِهِ منْ رضاعٍ[2].

۞ ۞ ۞

---

(١) لم نقف علىٰ من أخرجه عن عمر ﵁، وأخرج عبد الرزاق (٦/ ٣١ - ٣٢)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٦٦)، والبيهقي (٦/ ٢٦٠) عن علي وابن مسعود ﵄ قالا في المجوسي: (يرث من مكانين).

قال البيهقي: (الروايات عن الصحابة في هذا الباب ليست بالقوية)، وضعَّفَ رواية علي وابن مسعود ﵄ في معرفة السنن والآثار (٩/ ١٥٥).

(٢) من هنا بدأ السقط في (الأصل) إلىٰ (ص١١٨٣).



(بابُ ميراثِ المطلّقةِ)

الطلاق المقصود في هذا الباب

رجعيًّا، أوْ بائنًا يُتّهَمُ فيهِ بقصدِ الحرمانِ.

الأحوال التي لا ترث فيها المطلقة

(مَنْ:

- أبانَ زوجتَهُ فِي صِحّتِهِ): لمْ يتوارثَا،
- (أوْ) أبانَهَا فِي (مرضِهِ غيرِ المخوفِ وماتَ بهِ): لمْ يتوارثَا؛ لعدمِ التُّهمَةِ حالَ الطّلاقِ،
- (أوْ) أبانَهَا فِي مرضِهِ (المَخُوفِ ولمْ يمتْ بهِ؛ لمْ يتوارثَا)؛ لانقطاعِ النّكاحِ وعَدَمِ التُّهمَةِ.

الحال التي يتوارث فيها الزوجان مع الطلاق

(بلْ) يتوارثانِ (فِي طلاقٍ رجعيٍّ لمْ تَنْقَضِ عدّتُهُ)، سواءٌ كانَ فِي المرضِ أوِ الصِّحَّةِ؛ لأنَّ الرّجعيَّةَ زوجةٌ.

الأحوال التي ترث فيها الزوجة دون الزوج

(وإنْ:

- أبانَهَا فِي مرضِ موتِهِ المخُوفِ مُتّهمًا بقصدِ حرمانِهَا)؛
  - بأنْ أبانَهَا ابتداءً،
  - أوْ سألتْهُ أقلَّ منْ ثلاثٍ فطلّقَهَا ثلاثًا،
- (أوْ علّقَ إبانتَهَا فِي صحّتِهِ علَىٰ مرضِهِ،
- أوْ) علّقَ إبانتَهَا (علَىٰ فعلٍ لهُ)؛ كدخولِ الدّارِ (ففَعَلَهُ فِي مرضِهِ المَخُوفِ،

- (ونحوِهِ)؛ كمَا لوْ وطئَ عاقلٌ حماتَهُ بمرضِ موتِهِ المَخُوفِ:
  - (لمْ يرثْهَا) إنْ ماتَتْ؛ لقطعِهِ نكاحَهَا،
  - (وترثُهُ) هيَ (فِي العِدَّةِ وبعدَهَا)؛ لقضاءِ عثمانَ رضي الله عنه[1]
    - (مَا لمْ تتزوّجْ أوْ ترتدَّ) فيسقطُ ميراثُهَا، ولوْ أَسْلَمَتْ بعدُ؛ لأَنَّهَا فعلَتْ باختيارِهَا مَا ينافِي نكاحَ الأوّلِ.

الحال التي يرث فيها الزوج دون الزوجة

ويثبتُ الإرثُ لهُ دونَهَا إنْ فعلَتْ فِي مرضِ موتِهَا المخُوفِ مَا يفسخُ نكاحَهَا ما دامَتْ فِي العِدَّةِ إنِ اتُّهِمَتْ بقصدِ حِرْمَانِهِ.



---

(١) أخرجه مالك (١٦٦١)، وعبد الرزاق (٧/ ٦١ - ٦٣)، وسعيد بن منصور في السنن (١٩٧٠)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٤٧)، والبيهقي (٧/ ٣٦٢): (أن عبد الرحمن رضي الله عنه طلَّق امرأته البتَّة وهو مريض، فورَّثها عثمان بن عفان رضي الله عنه بعد انقضاء عدتها).

قال ابن كثير في تحفة الطالب (٣٢٣): (بسند صحيح).

(بابُ الإقرارِ بمشاركٍ فِي الميراثِ)

الصورة الأولى: إقرار كل الورثة

(إذَا أقرَّ كلُّ الورثَةِ) المكلَّفِينَ (ولوْ أنَّهُ)؛ أيْ: الوارِثُ المُقِرُّ (واحدٌ) منفردٌ بالإرثِ (بوارِثٍ للميِّتِ) مِنَ ابنٍ أوْ نحوِهِ،

شروط ثبوت الإرث والنسب:
١. تصديق المقر به إن كان معتبًا بإقراره
٢. أن يكون مجهول النسب

- (وصدَّقَ) المُقَرُّ بهِ، (أوْ كانَ) المُقَرُّ بِهِ (صغيرًا، أوْ مجنونًا)،
- والمُقَرُّ بِهِ مجهولُ النَّسبِ:
  - ثبتَ نسبُهُ)،

٣. أن يمكن كون المقر به من الميت
٤. ألا ينازع المقر منازع

    - بشرطِ أنْ يُمكِنَ كونُ المُقَرِّ بِهِ مِنَ الميِّتِ،
    - وألَّا يُنَازِعَ المُقِرُّ فِي نسبِ المُقَرِّ بِهِ.
  - (و) ثبتَ (إرثُهُ) حيثُ لَا مانعَ؛ لأنَّ الوارثَ يقومُ مقامَ الميِّتِ فِي بيِّناتِهِ ودعاويهِ وغيرِهَا، فكذلكَ فِي النَّسبِ،

اعتبار إقرار الزوج والمولى

    - ويعتبرُ إقرارُ زوجٍ ومولًى إنْ وَرِثَا.

الصورة الثانية: إقرار بعض الورثة مع عدم البينة

(وإنْ:

- أقرَّ) بِهِ بعضُ الورثَةِ،
- ولمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ بشهادَةِ عدلَيْنِ منهُمْ، أوْ منْ غيرِهِمْ،
  - ثبتَ نسبُهُ منْ مُقِرٍّ فقطْ،
  - وأَخذَ الفَاضِلَ بيدِهِ أوْ مَا فِي يدِهِ إنْ أسقطَهُ،

امثلة لإقرار بعض الورثة وطريق العمل فيها

■ فلوْ أقرَّ (أحدُ ابنَيْهِ بأخٍ مثلِهِ)؛ أيْ: مثلِ المُقِرِّ لهُ، (فلهُ)؛ أيْ: للمُقَرِّ بهِ (ثلثُ مَا بيدِهِ)؛ أيْ: يدِ المُقِرِّ؛ لأنَّ إقرارَهُ تضمّنَ أنَّهُ لَا يستحقُّ أكثرَ منْ ثلثِ التّرِكَةِ وفِي يدِهِ نصفُهَا، فيكونُ السُّدسُ الزائدُ للمُقَرِّ بهِ. (وإنْ أقرَّ بأختٍ[1] فلَهَا خمُسُهُ)؛ أيْ: خمسُ مَا بيدِهِ؛ لأنَّهُ لَا يدّعِي أكثرَ منْ خُمُسَيْ[2] المالِ، وذلكَ أربعةُ أخماسِ النِّصفِ الَّذِي بيدِهِ، يبقَىٰ خمسُهُ فيدفعُهُ لهَا. وإنْ أقرَّ ابنُ ابنٍ بابنٍ؛ دفعَ لهُ كلَّ مَا بيدِهِ؛ لأنَّهُ يحجُبُهُ، وطريقُ العملِ: أنْ تضربَ مسألَةَ الإقرارِ أوْ وَفقَهَا فِي مسألَةِ الإنكارِ، وتدفعَ لمُقِرٍّ سَهْمَهُ منْ مسألَةِ الإقْرَارِ فِي مسألَةِ الإنكار أوْ وَفقِها، ولمُنكرٍ سهمَهُ منْ مسألَةِ الإنكارِ فِي مسألَةِ الإقرارِ أوْ وَفقِها، ولمُقَرٍّ[3] مَا فَضَلَ.

❁❁❁

(١) في (د، ز): «ببنت».

(٢) في (د): «خمس».

(٣) في (د، ز): «للمقَرِّ به».

(بابُ ميراثِ القاتلِ والمبعّضِ والولاءِ)

المقصود بالولاء

بفتحِ الواوِ والمدِّ؛ أيْ: ولاءُ العَتاقَةِ.

ميراث القاتل:

(فمَنْ:

أ. القتل الذي يمنع القاتل من الميراث

- انفردَ بقتلِ موروثِهِ[1]،
- أوْ شاركَ فيهِ، مباشرةً، أوْ سببًا)؛ كحفرِ بئرٍ تعدّيًا، ونَصْبِ سِكِّينٍ،

ضابط القتل الذي يمنع من الميراث:

١. أن يكون بلا حق

  - (بلَا حقٍّ: لمْ يرثْهُ،

٢. أن يلزم القاتل بسبب القتل قود أو دية أو كفارة

  - إنْ لزمَهُ)؛ أيْ: القاتلَ: (قودٌ، أوْ ديةٌ، أوْ كفّارةٌ) علَىٰ مَا يأتِي فِي الجنايات؛

  ▪ لحديثِ عمرَ ﷺ: سمعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: «ليسَ للقاتلِ شيءٌ»، رواهُ مالكٌ فِي موطّئِهِ وأحمدُ[2].

منع القاتل من الإرث ولو كان غير مكلف

(والمكلّفُ وغيرُهُ)؛ أيْ: غيرُ المكلّفِ؛ كالصّغيرِ والمجنونِ، فِي هذَا (سواءٌ)؛ لعمومِ مَا سبقَ.

---

(١) في (ز): «مورثه».

(٢) أخرجه مالك (٢٥٣٦)، وأحمد (١/ ٤٩) من حديث عمرو بن شعيب عن عمر بن الخطاب ﷺ مرفوعًا.

قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٩/ ١٠٣): (هذا مرسل)، قال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٢٢٦): (فإن عمرو بن شعيب لم يسمع من عمر ﷺ).

ب. القتل الذي لا يمنع القاتل من الميراث

(وإنْ قُتِلَ بحقٍّ:

- قودًا،
- أوْ حدًّا،
- أوْ كُفرًا)؛ أيْ: غيرَ ردَّةٍ،
- (أوْ ببغيٍ)؛ أيْ: قطعِ طريقٍ لئلَّا يتكرّرَ معَ مَا يأتِي،
- (أوْ صِيَالَةٍ[1]،
- أوْ حِرابَةٍ،
- أوْ شهادَةِ وارثِهِ) بمَا يوجبُ القتلَ،
- (أوْ قَتَلَ العادلُ الباغيَ،
- وعكسُهُ)؛ كقتلِ الباغِي العادلَ:
  - (وَرِثَهُ)؛ لأنَّهُ فعلٌ مأذونٌ فيهِ فلمْ يمنعِ الميراثَ.

۞۞۞

ميراث الرقيق:

أ. إن كان كامل العبودية

(ولَا يرثُ الرّقيقُ) ولوْ مدبّرًا، أوْ مُكاتبًا، أوْ أمَّ ولدٍ؛ لأنَّهُ لوْ ورثَ لكانَ لسيِّدِهِ وهوَ أجنبيٌّ،

- (ولَا يُورَثُ)؛ لأنَّهُ لَا مالَ لهُ.

ب. إن كان مبعضًا

(و:

- يرثُ مَنْ بعضُهُ حرٌّ،
- ويُورَثُ،

---

(١) في (د، ز): «بصيالة»، الباء من الشرح.

• ويَحْجِبُ:

○ بقدرِ مَا فيهِ مِنَ الحرِّيَّةِ)؛ لقولِ عليٍّ وابنِ مسعودٍ رضي الله عنهما[١].

كيفية القسمة للمبعض

▪ وكسبُهُ، وإرثُهُ، بحرِّيّتِهِ لورثتِهِ، فابنٌ نصفُهُ حُرٌّ، وأمٌّ وعمٌّ حُرّانِ: للابنِ نصفُ مالِهِ لوْ كانَ حُرًّا وهوَ ربعٌ وسدسٌ، وللأمِّ ربعٌ، والباقِي للعمِّ.

❁❁❁

الإرث بالولاء

(ومَنْ:

من له الولاء

• أعتقَ عبدًا)، أوْ أمةً،

• أوْ أعتقَ بعضَهُ فسرَىٰ إلَىٰ الباقِي،

• أوْ عَتَقَ عليهِ برَحِمٍ، أوْ كتابةٍ، أوْ إيلادٍ،

• أوْ أعتقَهُ فِي زكاةٍ أوْ كفّارةٍ؛

من يدخل في الولاء

○ (فلهُ عليهِ الولاءُ)؛ لقولِهِ ﷺ: «الولاءُ لمَنْ أعتقَ»، متَّفقٌ عليهِ[٢]،

○ ولهُ أيضًا الولاءُ علَىٰ أولادِهِ وأولادِهِمْ وإنْ سفَلُوا منْ زوجةٍ عتيقةٍ أوْ سُرِّيَّةٍ،

○ وعلَىٰ مَنْ لهُ أوْ لهُمْ ولاؤُهُ؛ لأنَّهُ وليُّ نعمتِهِمْ وبسببِهِ عتقُوا؛ ولأنَّ الفرعَ يتبعُ أصلَهُ،

---

(١) أما أثر علي رضي الله عنه فأخرجه عبد الرزاق (٨/ ٣٩١ و٤١٠)، وابن حزم في المحلىٰ (٩/ ٢٣٩)، والبيهقي (١٠/ ٣٣١)، وأما أثر ابن مسعود رضي الله عنه فأخرجه البيهقي (١٠/ ٣٢٤).

(٢) سبق تخريجه في (ص٧٥٦).

التوارث بالولاء

▪ ويرثُ ذو[1] الولاءِ مولاهُ (وإنِ اختلفَ دينُهُمَا)؛ لمَا تقدَّمَ، فيرثُ المُعتِقُ عتيقَهُ عندَ عدمِ عَصَبَةِ النّسبِ، ثمَّ عصبتُهُ بعدَهُ الأقربُ فالأقربُ علىٰ مَا سبقَ.

۞۞۞

إرث النساء بالولاء

(ولا يرثُ النِّساءُ بالولاءِ إلَّا مَنْ:

- أعتقْنَ)؛ أيْ: باشرْنَ عِتقَهُ،
- أوْ عَتَقَ عَلَيْهِنَّ، بنحوِ كتابةٍ،
- (أوْ أعتقَهُ مَنْ أعتقْنَ)؛ أيْ: عتيقُ عتيقِهِنَّ وأولادُهُمْ؛

○ لحديثِ عمرِو بنِ شعيبٍ عنْ أبيهِ عنْ جدِّهِ ﵁ مرفوعًا: «ميراثُ الولاءِ للْكُبْرِ مِنَ الذُّكورِ، ولا يرثُ النِّساءُ مِنَ الولاءِ إلَّا ولاءَ مَنْ أعتقْنَ»[2] والكُبْرُ -بضمِّ الكافِ وسكونِ الموحدَةِ-: أقربُ عَصَبَةِ السّيِّدِ إليهِ يومَ موتِ عتيقِهِ.

خصائص الولاء

والولاءُ:

- لَا يُباعُ،
- ولَا يُوهَبُ،

---

(١) في (س): «ذوا».

(٢) لم نقف علىٰ من أخرجه مرفوعًا، وأخرج البيهقي (١٠/ ٣٠٦) من قول علي وعبد الله وزيد بن ثابت ﷺ: (أنهم كانوا يجعلون الولاء للكبر من العصبة، ولا يُوَرِّثون النساء إلا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن).

- ولَا يُوقَفُ،
- ولَا يُوصَىٰ بِهِ،
- ولَا يُورثُ.

أمثلة لانتقال الولاء للعصبة

فلوْ ماتَ السيِّدُ عنِ ابنَيْنِ ثمَّ ماتَ أحدُهُمَا عنِ ابنٍ، ثمَّ ماتَ عتيقُهُ: فإرثُهُ لابنِ سيِّدِهِ وحدَهُ.

ولوْ ماتَ ابنَا السيِّدِ وخلَّفَ أحدُهُمَا ابنًا والآخرُ تسعةً، ثمَّ ماتَ العتيقُ: فإرثُهُ[1] علَىٰ عددِهِمْ؛ كالنّسبِ.

مسألة القضاة

ولوِ اشترَىٰ أخٌ وأختُهُ أباهُمَا فعتقَ عَلَيْهِمَا، ثمَّ ملكَ قِنًّا فأعتقَهُ، ثمَّ ماتَ الأبُ، ثمَّ العتيقُ: ورثَهُ الابنُ بالنّسبِ دونَ أختِهِ بالولاءِ، وتُسمَّىٰ: مسألَةَ القضَاةِ، يُروَىٰ عنْ مالكٍ أنَّهُ قالَ: «سألْتُ سبعِينَ قاضيًا منْ قضَاةِ العراقِ عنْهَا فأخطؤوا فِيهَا»[2].



---

(١) إلىٰ هنا انتهىٰ السقط من (الأصل) الذي بدأ في (ص١١٧٣).

(٢) نقله في: المبدع، للبرهان ابن مفلح (٥/ ٤٥٤).

(كتابُ العتقِ)

العتق لغة: وهوَ لغةً: الخلوصُ،

العتق شرعًا: وشرعًا: تحريرُ الرّقبةِ وتخليصُهَا مِنَ الرِّقِّ.

فضل العتق: (وهوَ منْ أفضلِ القُربِ)؛

- لأنَّ الله تعالَىٰ جعلَهُ كفّارةً للقتلِ والوطءِ فِي نهارِ رمضانَ والأيْمانِ،
- وجعلَهُ النَّبيُّ ﷺ فِكاكًا لمُعْتِقِهِ مِنَ النّارِ.

أفضل الرقاب: وأفضلُ الرِّقابِ:

- أنفسُهَا عندَ أهلِهَا،
- وذَكَرٌ،
  - وتعدُّدٌ أفضلُ.

حكم العتق: (ويُستحبُّ عِتْقُ مَنْ لهُ كسبٌ)؛ لانتفاعِهِ بِهِ،

- (وعكسُهُ بعكسِهِ)، فيكرَهُ عِتقُ منْ لَا كسبَ لهُ،
- وكذَا مَنْ يُخَافُ مِنهُ زنًا أوْ فسادٌ،
  - وإنْ عُلِمَ ذلكَ مِنهُ أوْ ظُنَّ: حَرُمَ.

الألفاظ الصريحة في العتق

وصريحُهُ نحوُ:

- أنْتَ حُرٌّ، أوْ مُحَرَّرٌ، أوْ عتيقٌ، أوْ مُعتَقٌ، أوْ حرّرتُك، أوْ أعتقْتُكَ[1].

ألفاظ الكناية في العتق

وكناياتُهُ نحوُ:

- خلّيتُكَ، والحقْ بأهلِكَ، ولَا سبيلَ أوْ لَا سلطانَ لِي عليْكَ، وأنْتَ للهِ أوْ مولايَ، وملّكْتُكَ نفسَكَ.

۞ ۞ ۞

سراية العتق

ومَنْ أعتقَ جزءًا منْ رقيقِهِ: سرَىٰ إلَىٰ باقيهِ.

ومَنْ أعتقَ نصيبَهُ منْ مشترَكٍ: سرَىٰ إلَىٰ الباقِي:

- إنْ كانَ مُوسِرًا،
- مضمونًا بقيمتِهِ.

ومَنْ ملكَ ذَا رَحِمٍ مُحَرَّمٍ: عَتَقَ عليهِ بالمِلْكِ.

تعليق العتق بشرط

ويصحُّ معلّقًا بشرطٍ؛ فيعتقُ إذَا وُجِدَ.

۞ ۞ ۞

التدبير شرعًا

(ويصحُّ: تعليقُ العتقِ بموتٍ، وهوَ التّدبيرُ)، سُمِّيَ بذلكَ؛ لأنَّ الموْتَ دبرُ الحيَاةِ،

إبطال التدبير والرجوع فيه

ولَا يبطلُ بإبطالٍ ولَا رُجُوعٍ.

أحكام المدبر

ويصحُّ:

- وقفُ المدبّرِ،

---

(١) في (ز): «وأعتقتك».

- وهبتُهُ،
- وبيعُهُ،
- ورهنُهُ،

حكم المدبر إذا مات سيده

وإنْ ماتَ السّيِّدُ قبلَ بيعِهِ: عَتَقَ إنْ خرجَ منْ ثُلُثِهِ،

- وإلَّا فبِقَدْرِهِ.

۞ ۞ ۞

(بابُ الكتابَةِ)

الكتابة لغة

(وهيَ) مشتقَّةٌ مِنَ الكَتْبِ، وهوَ الجمعُ؛ لأنَّهَا تجمعُ نجومًا.

الكتابة شرعًا

وشرعًا: (بيعُ) سيِّدٍ (عبدَهُ نفسَهُ بمالٍ) معلومٍ يصحُّ السّلمُ فيهِ (مُؤَجّلٍ فِي ذِمّتِهِ) بأجلَيْنِ فأكثرَ.

حكم الكتابة

(و:

- تُسنُّ) الكتابةُ (معَ:
  - أمانةِ العبدِ،
  - وكسبِهِ)؛
    - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ (١) إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور:٣٣].
- (وتُكرهُ) الكتابةُ (معَ عدمِهِ)؛ أيْ: عدمِ الكسبِ؛ لئلَّا يصيرَ كَلًّا علَىٰ النّاسِ.

شرط العتق والكتابة

ولَا يصحُّ عتقٌ وكتابةٌ إلَّا منْ جائزِ التّصرُّفِ.

اللفظ الذي تنعقد به الكتابة

وتنعقدُ بكاتبتُكَ علَىٰ كذَا معَ قبولِ العبدِ، وإنْ لمْ يقلْ: فإذَا أديْتَ فأنْتَ حرٌّ.

الأثر المترتب على الأداء والإبراء

ومتَىٰ:

- أدّىٰ مَا عليهِ،

---

(١) هكذا في الآية، وفي جميع النسخ: «وكاتبوهم».

- أوْ أبرأَهُ مِنهُ سيِّدُهُ:
  - عَتَقَ.

۞ ۞ ۞

تصرفات المكاتب المالية

ويملكُ:

- كسبَهُ،
- ونفعَهُ،
- وكلَّ تصرُّفٍ يُصلِحُ مالَهُ،
  - كبيعٍ،
  - وإجارةٍ.

حكم بيع المكاتب

(ويجوزُ بيعُ المكاتبِ)؛

- لقصَّةِ بريرَةَ رضي الله عنها[1]،
- ولأنَّهُ قِنٌّ مَا بقِيَ عليهِ درهمٌ.

ما يترتب على بيع المكاتب

- (ومُشْتَرِيهِ يقومُ مقامَ مُكَاتِبِهِ) -بكسرِ التّاءِ-،
  - (فإنْ أدَّىٰ) المكاتبُ (لهُ)؛ أيْ: للمشترِي مَا بقِيَ منْ مالِ الكتابَةِ: (عَتَقَ وولاؤُهُ لهُ)؛ أيْ: للمشترِي.

عجز المكاتب عن أداء مال الكتابة

  - (وإنْ عجزَ) المكاتبُ عنْ أداءِ[2] مالِ الكتابَةِ أوْ بعضِهِ لمَنْ كاتبَهُ أوِ اشتراهُ: (عادَ قِنًّا).

---

(١) سبق تخريجه في (ص٧٥٦).

(٢) في (د، ز): «أداء جميع».

الحال التي يحل للسيد فيها الفسخ

فإذا حلَّ نجمٌ ولمْ يؤدِّهِ المكاتبُ؛ فلسيِّدِهِ الفسخُ، كمَا لوْ أعسرَ المشتري ببعضِ الثّمنِ،

• ويلزمُ إنظارُهُ ثلاثًا لنحوِ بيعِ عَرضٍ.

ما يجب لمن وفى كتابته

ويجبُ علَىٰ السّيِّدِ أنْ يؤدِّيَ إلَىٰ مَنْ وفَّىٰ كتابتَهُ رُبعَهَا؛

• لمَا روَىٰ أبُو بكرٍ بإسنادِهِ عنْ عليٍّ ﷺ عنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي قولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور:٣٣] قالَ: «ربعُ الكتابَةِ»،

• ورُوِيَ موقوفًا عنْ عليٍّ ﷺ[١].

۞ ۞ ۞

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ٣٧٥)، والنسائي في الكبرى (٥٢٢٧)، والحاكم (٢/ ٣٩٧) والبيهقي (١٠/ ٣٢٩) من حديث علي ﷺ به مرفوعًا.

وأخرج الموقوف عبد الرزاق (٨/ ٣٧٥)، وابن أبي شيبة (٦/ ٣٦٩ - ٣٧٠)، والنسائي في الكبرى (٥٢٢٩)، والبيهقي (١٠/ ٣٢٩).

رجَّح وقفه النسائي (انظر: تحفة الأشراف ١٠١٧٦)، والطبراني في الأوسط (٣٠٠١)، والدارقطني في العلل (٤٨٨).

(بابُ أحكامِ أمَّهاتِ الأولادِ)

أصلُ أمٍّ: أُمَّهَةٌ؛ ولذلكَ جُمعَتْ علَىٰ أمَّهاتٍ باعتبارِ الأصلِ.

ما تصير به الأمة ام ولد وشروط ذلك:

(إذَا:

- أوْلَدَ حُرٌّ أمتَهُ) ولوْ مدبَّرةً أوْ مكاتبةً،
- (أوْ) أوْلَدَ (أمةً لهُ ولغيرِهِ)، ولوْ كانَ لهُ جزءٌ يسيرٌ مِنْهَا،
- (أوْ أمةً) لـ(ـولدِهِ) كلُّهَا أوْ بعضُهَا، لمْ يكنِ الابنُ وطئِهَا،
  - قدْ (خُلقَ ولدُهُ حُرًّا)؛ بأنْ حملَتْ بهِ فِي مِلكِهِ،
  - (حيًّا وُلِدَ أوْ مَيِّتًا قدْ تبيَّنَ فيهِ خَلْقُ الإنسانِ) ولوْ خفيًّا، (لَا) بإلقاءِ (مُضغةٍ أوْ جسمٍ بلَا تخطيطٍ:

١. ان تحمل في ملك من وطئها

٢. ان تلد ما تبين فيه خلق إنسان

    - صارَتْ أمَّ ولدٍ لهُ تَعتقُ بموتِهِ منْ كلِّ مالِهِ)، ولوْ لمْ يملكْ غيرَهَا؛ لحديثِ ابنِ عبّاسٍ ﷺ يرفعُهُ: «مَنْ وطئَ أمتَهُ فولدَتْ فهِيَ مُعْتَقَةٌ عنْ دُبُرٍ منهُ»، رواهُ أحمدُ وابنُ ماجهْ[1].

حكم من اصاب امة في غير ملكه ثم ملكها وهي حامل

وإنْ أصابَهَا فِي مِلكِ غيرِهِ بنكاحٍ أوْ شبهةٍ ثمَّ ملكَهَا حاملًا:

- عَتَقَ الحملُ
- ولمْ تصرْ أمَّ ولدٍ.

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٠٣)، وابن ماجه (٢٥١٥).

ورُوي عن عمر ﷺ من قوله موقوفًا، أخرجه البيهقي (١٠/ ٣٤٦) وصحح وقفه.

حكم من ملك أمة حاملًا فوطئها

ومَنْ ملكَ أمةً حاملًا فوطئَهَا:

- حَرُمَ عليهِ بيعُ الولدِ،
- ويُعتقُهُ.

اتفاق أم الولد مع الأمة غير المستولدة في الأحكام

(وأحكامُ أمِّ الولدِ) كـ(أحكامِ الأمَةِ) القِنِّ؛ (منْ: وطءٍ، وخدمةٍ، وإجارةٍ، ونحوِهِ)؛ كإعارةٍ، وإيداعٍ؛ لأنَّهَا مملوكةٌ لهُ مَا دام حيًّا،

الأحكام التي تختلف فيها أم الولد عن الأمة

(لَا فِي:

- نقلِ الملكِ فِي رقبتِهَا،
- ولَا بمَا يُرادُ لهُ)؛ أيْ: لنقلِ الملكِ.
  - فالأولُ: (كوقفٍ، وبيعٍ)، وهبةٍ، وجعلِهَا صداقًا ونحوَهُ.
  - (و) الثانِي: كـ(رهنٍ، و) كذَا (نحوِهَا)؛ أيْ: نحوِ المذكوراتِ؛ كالوصيَّةِ بِهَا؛
    - لحديثِ ابنِ عمرَ رضي الله عنهما عنِ النَّبيِّ ﷺ أَنَّهُ نَهَى عنْ بيعِ أمَّهاتِ الأولادِ، وقالَ: «لَا يُبَعْنَ، ولَا يُوهَبْنَ، ولَا يُورَثْنَ، يستمتعُ مِنْهَا السَّيِّدُ مَا دامَ حيًّا، فإذَا ماتَ فهِيَ حُرَّةٌ»، رواهُ الدارقطنِيُّ[1].

---

(١) أخرجه الدارقطني (٤٢٤٧).

ورُوي عن ابن عمر عن عمر رضي الله عنه من قوله، أخرجه مالك (٢٢٤٨)، وعبد الرزاق (٧/ ٢٩١)، وسعيد بن منصور في السنن (٢٠٥٣).

ورجّح وقفه الدارقطني في العلل (س٣٠٨٣)، والبيهقي (١٠/ ٣٤٣)، وابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (٥/ ١٠٤).

كتابة ام الولد

وتصحُّ كتابتُهَا،

- فإنْ أدَّتْ فِي حياتِهِ: عَتَقَتْ، ومَا بقِيَ بيدِهَا لهَا،
- وإنْ ماتَ وعَلَيْهَا شيءٌ: عَتَقَتْ، ومَا بيدِهَا للورثَةِ.

ولد الأمة من غير سيدها

ويتبعُهَا ولدُهَا منْ غيرِ سيِّدِهَا بعدَ إيلادِهَا فيَعْتِقُ بموْتِ سيِّدِهَا.

جناية ام الولد

وإذَا جنَتْ فُدِيَتْ بالأقلِّ منْ:

- قيمتِهَا يومَ الفداءِ،
- أوْ أرْشِ الجنايَةِ.

قتل ام الولد سيدها

وإنْ قتلَتْ سيِّدَهَا عمدًا أوْ خطأً؛ عَتَقَتْ، وللورثَةِ:

- القصاصُ فِي العمدِ،
- أوِ الدِّيَةُ، فيلزمُهَا الأقلُّ:
  - مِنْهَا،
  - أوْ منْ قيمتِهَا؛
    - كالخطأِ.

۞ ۞ ۞

إسلام ام ولد كافر

وإنْ أسلمَتْ أمُّ ولدِ كافرٍ؛

- مُنِعَ منْ غشيانِهَا،
- وحِيلَ بينَهُ وبينَهَا حتَّىٰ يُسلِمَ،
- وأُجْبِرَ علَىٰ نفقتِهَا إنْ عُدِمَ كسبُهَا.

۞ ۞ ۞

(كتابُ النكاحِ)

النكاح لغة

هوَ لغةً: الوطءُ، والجمعُ بينَ الشّيئَيْنِ، وقدْ يطلقُ علَىٰ العقدِ.

- وإذَا قالُوا: «نكحَ فلانَةً، أوْ بنْتَ فلانٍ» أرادُوا تزوّجَهَا وعقدَ علَيْهَا.
- وإذَا قالُوا: «نكحَ امرأتَهُ» لمْ يريدُوا إلَّا المجامعَةَ.

النكاح شرعًا

وشرعًا: عقدٌ يعتبرُ فيهِ لفظُ إنكاحٍ أوْ تزويجٍ فِي الجملَةِ.

والمعقودُ عليهِ منفعَةُ الاستمتاعِ.

حكم النكاح:

١. من يسن له النكاح

و(هوَ سُنَّةٌ) لذِي شهوةٍ لَا يخافُ زنًا، منْ رجلٍ وامرأةٍ؛ لقولِهِ ﷺ: «يَا معشرَ الشّبابِ، مَنِ استطاعَ منكُمُ الباءَةَ فليتزوّجْ، فإنَّهُ أغضُّ للبصرِ وأحصنُ للفرجِ، ومَنْ لمْ يستطعْ فعليهِ بالصّومِ فإنَّهُ لهُ وجاءٌ»، رواهُ الجماعةُ[1].

٢. من يباح له النكاح

ويُباحُ لمَنْ لَا شهوَةَ لهُ؛ كالعنِّينِ والكبيرِ.

المفاضلة بين النكاح ونوافل العبادة

(ونفلُهُ[2] معَ الشَّهوَةِ أفضلُ منْ نوافلِ العبادَةِ)؛ لاشتمالِهِ علَىٰ مصالحَ كثيرةٍ؛ كتحصينِ فرجِهِ وفرجِ زوجتِهِ، والقيامِ بِهَا، وتحصيلِ النّسلِ، وتكثيرِ

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٧٨)، والبخاري (١٩٠٥)، ومسلم (١٤٠٠)، وأبو داود (٢٠٤٦)، والترمذي (١٠٨١)، وابن ماجه (١٨٤٥)، والنسائي (٦/ ٥٧) من حديث عبد الله بن مسعود ﷺ.

(٢) في (ز): «وفعله».

الأمَّةِ، وتحقيقِ مباهَاةِ النَّبيِّ ﷺ(١)، وغيرِ ذلكَ.

- ومَنْ لَا شهوَةَ لهُ نوافلُ العبادَةِ أفضلُ لهُ.

٣. من يجب عليه النكاح

(ويجبُ) النِّكاحُ (علَىٰ مَنْ يخافُ زنًا بتركِهِ)، ولوْ ظنًّا، منْ رجلٍ وامرأةٍ؛ لأنَّهُ طريقُ إعفافِ نفسِهِ وصونِهَا عنِ الحرامِ.

- ولَا فرقَ بينَ القادرِ علَىٰ الإنفاقِ والعاجزِ عنهُ،
- ولَا يكتفِي بمرَّةٍ، بلْ يكونُ فِي مجموعِ العمرِ.

٤. من يحرم عليه النكاح

ويحرُمُ بدارِ حربٍ،

- إلَّا لضرورةٍ فيُباحُ لغيرِ أسيرٍ.

صفات المرأة التي يسن نكاحها:

(ويُسنُّ نكاحُ واحدةٍ)؛ لأنَّ الزِّيادَةَ عَلَيْهَا تعريضٌ للمحرّمِ، قالَ تعالَىٰ: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوٓا۟ أَن تَعْدِلُوا۟ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾ [النساء:١٢٩]،

١. دينة

- (دَيِّنَةٍ)؛ لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ مرفوعًا: «تُنكحُ المرأَةُ لأربعٍ: لمالِهَا، ولحسبِهَا، ولجمالِهَا، ولدينِهَا، فاظفرْ بذاتِ الدِّينِ تربَتْ يداكَ»، متَّفقٌ عليهِ(٢).

٢. أجنبية

- (أجنبيَّةٍ)؛
  - لأنَّ ولدَهَا يكونُ أنجبَ،
  - ولأنَّهُ لَا يَأمَنُ الطَّلاقَ فيفضِي -معَ القرابَةِ- إلَىٰ قطيعَةِ الرحمِ.

---

(١) أخرج أبو داود (٢٠٥٠)، والنسائي (٦/ ٦٥ - ٦٦) من حديث معقل بن يسار ﷺ مرفوعًا: «تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر بكم الأمم»، صححه ابن حبان (٤٠٥٦).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٤٢٨)، والبخاري (٥٠٩٠)، ومسلم (١٤٦٦).

٣. بكرٌ
• (بكرٍ)؛ لقولِهِ ﷺ لجابرٍ: «فهلَّا بكرًا تلاعبُهَا وتلاعبُكَ»، متَّفقٌ عليهِ[١].

٤. ولودٌ
• (ولودٍ)؛ أيْ: منْ نساءٍ يعرفْنَ بكثرَةِ الأولادِ؛ لحديثِ أنسٍ ﷺ يرفعُهُ: «تزوّجُوا الودُودَ الولُودَ، فإنِّي مكاثرٌ بكُمُ الأممَ يومَ القيامَةِ»، رواهُ سعيدٌ[٢].

٥. بلا أم
• (بلَا أمٍّ)؛ لأنَّهَا ربّمَا أفسدتْهَا عليهِ.

٦. جميلة
• ويُسنُّ أنْ يتخيّرَ الجميلَةَ؛ لأنَّهُ أغضُّ لبصرِهِ.

۞ ۞ ۞

حكم النظر للمخطوبة
(و) يُباحُ (لهُ)؛ أيْ:

• لمَنْ أرادَ خِطبَةَ امرأةٍ،
• وغلبَ علَىٰ ظنِّهِ إجابتُهُ:

○ (نظرُ مَا يظهرُ غالبًا)؛ كوجهٍ، ورقبةٍ، ويدٍ، وقدمٍ؛ لقولِهِ ﷺ: «إذَا خطبَ أحدُكُمُ امرأةً فقدرَ أنْ يرَىٰ مِنْهَا بعضَ مَا يدعُوهُ إلَىٰ نكاحِهَا فليفعلْ»، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ[٣]،

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣١٤)، والبخاري (٢٣٠٩)، ومسلم (٧١٥).

(٢) أخرجه أحمد (٣/١٥٨)، وسعيد بن منصور في سننه (٤٩٠) بلفظ «الأنبياء» بدل «الأمم»، صححه ابن حبان (٤٠٢٨)، وتقدم قريبًا بلفظ المؤلف من حديث معقل بن يسار ﷺ (ص١١٩٨).

(٣) أخرجه أحمد (٣/ ٣٣٤)، وأبو داود (٢٠٨٢) من حديث جابر بن عبدالله ﷺ. وصححه الحاكم (٢/ ١٦٥)، وقوَّاه الحافظ ابن عبدالهادي في المحرر (١٠٠٨)، =

تكرار النظر للمخطوبة

○ (مرارًا)؛ أيْ: يكرِّرُ النّظرَ،

مما يشترط عند النظر للمخطوبة

■ (بلَا خلوةٍ)،

■ إنْ أَمِنَ ثورانَ الشَّهوَةِ.

إذن المخطوبة بالنظر

ولَا يحتاجُ إلَىٰ إذنِهَا.

النظر إلى الأمة وذات المحرم

ويُباحُ نظرُ ذلكَ ورأسٍ وساقٍ منْ أمةٍ وذاتِ محرمٍ،

ما يباح للعبد النظر إليه

● ولعبدٍ نظرُ ذلكَ منْ مولاتِهِ،

نظر الشاهد والمعامل

● ولشاهدٍ، ومُعَامِلٍ، نظرُ وجهِ مشهودٍ عَلَيْهَا ومَنْ تُعَامِلُهُ وكفَّيْهَا لحاجةٍ.

نظر الطبيب

● ولطبيبٍ ونحوِهِ نظرٌ ولمسٌ دعَتْ إليهِ حاجةٌ.

حدود نظر المرأة لغيرها

● ولامرأةٍ نظرٌ مِنَ امرأةٍ ورجلٍ إلَىٰ مَا عدَا مَا بينَ سُرَّةٍ وركبةٍ.

حكم الخلوة بين الرجل والمرأة

ويحرمُ خلوَةُ ذكرٍ غيرِ محرمٍ بامرأةٍ.

حكم التصريح بخطبة المعتدة

(ويحرمُ التَّصريحُ بخِطبَةِ المعتدَّةِ)؛ كقولِهِ: أريدُ أنْ أتزوّجَكِ؛ لمفهومِ قولِهِ تعالَىٰ: ﴿ لَا[1] جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [البقرة:٢٣٥]. وسواءٌ:

= وقال ابن حجر في فتح الباري (٩/ ٨٧): (إسناده حسن وله شاهد من حديث محمد بن مسلمة)، وانظر: نصب الراية (٤/ ٢٤١ - ٢٤٢)، وضعَّفه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٤/ ٤٢٨).

(١) هكذا في النسخ الأربع المعتمدة لدينا بلا واو، وكثيرًا ما يحذف العلماء ﷺ حروف العطف عند ذكرهم الآية للاستدلال والاستشهاد، وانظر تعليقنا علىٰ روضة الناظر (٢/ ٣٨١ ط. الثالثة).

- المعتدَّةُ[1] (منْ وفاةٍ،
- والمُبانَةُ) حالَ الحيَاةِ.
  - (دونَ التعريضِ)، فيُباحُ؛ لمَا تقدَّمَ.

حكم التعريض بخطبة الرجعية

ويحرُمُ التّعريضُ كالتّصريحِ لرجعيَّةٍ.

من يجوز له التصريح والتعريض بخطبة المعتدة

(ويباحانِ لمَنْ أبَانَهَا بدونِ الثّلاثِ[2])؛ لأنَّهُ يُباحُ لهُ نكاحُهَا فِي عدّتِهَا، (كرجعيَّةٍ[3])؛ فإنَّ لهُ رجعتَهَا فِي عدّتِهَا.

حكم إجابة المرأة لمن خطبها في عدتها تصريحاً أو تعريضاً

(ويحرمانِ)؛ أيْ: التّصريحُ والتّعريضُ (مِنْهَا علَىٰ غيرِ[4] زوجِهَا)، فيحرمُ علَىٰ الرّجعيَّةِ أنْ تجيبَ مَنْ خطبَهَا فِي عدّتِهَا تصريحًا أوْ تعريضًا.

- وأمَّا البائنُ فيُباحُ لهَا إذَا خُطبَتْ فِي عدّتِهَا التّعريضُ دونَ التّصريحِ.

صفة التعريض

(والتّعريضُ: إنِّي فِي مثلِكِ لراغبٌ، وتجيبُهُ) إذَا كانتْ بائنًا: (مَا يُرغبُ عنْكَ، ونحوُهُمَا)؛ كقولِهِ: لَا تفوتينِي بنفسِكِ، وقولِهَا: إنْ قُضِيَ شيءٌ كانَ.

خطبة المسلم على خطبة أخيه

(فإنْ أجابَ وليُّ مُجْبَرَةٍ) ولوْ تعريضًا لمسلمٍ، (أوْ أجابَتْ غيرُ المجبرَةِ لمسلمٍ: حَرُمَ علَىٰ غيرِهِ خطبتُهَا) بلَا إذنِهِ؛ لحديثِ أبِي هريرةَ ﵁ مرفوعًا:

---

(١) في (د، ز): «كانت المعتدة».

(٢) في (الأصل): «الثلاثة».

(٣) في (ز): «كرجعيته»، وفي (الأصل) كتبت كذلك ثم عدلت إلىٰ «كرجعية» فيما يظهر لنا، والمثبت من (د، س).

(٤) في (الأصل، س): من الشرح.

«لا يخطِبُ الرّجلُ علَىٰ خِطبَةِ أخيهِ حتَّىٰ ينكحَ أوْ يترُكَ»، رواهُ البخارِيُّ والنَّسائِيُّ[1].

حالات جواز خطبة المسلم على خطبة اخيه

- (وإنْ رُدَّ) الخاطبُ الأوّلُ،
- (أوْ أَذِنَ)،
- أوْ تركَ،
- أوِ استأذنَ الثَّانِي الأوَّلَ فسكتَ،
- (أوْ جهلَ[2] الحالَ)؛ بأنْ لمْ يعلمِ الثّانِي إجابَةَ الأوّلِ:
  - (جازَ) للثّانِي أنْ يخطِبَ.

مسنونات العقد:

(ويُسنُّ العقدُ:

١. كونه في مساء الجمعة

- يومَ الجمعَةِ مساءً)؛ لأنَّ فيهِ ساعَةَ الإجابَةِ.

٢. كونه في المسجد

- ويُسنُّ بالمسجدِ، ذكرَهُ ابنُ القيِّمِ[3].

٣. ان يخطب قبله بخطبة ابن مسعود

- ويُسنُّ أنْ يَخْطُبَ قبلَهُ (بخُطبَةِ ابنِ مسعودٍ ﷺ) وهيَ: إنَّ الحمدَ للهِ نحمدُهُ، ونستعينُهُ، ونستغفرُهُ، ونتوبُ إليهِ، ونعوذُ باللهِ منْ شرورِ أنفسِنَا وسيئاتِ أعمالِنَا، مَنْ يهدِ الله فلَا مُضلَّ لهُ، ومَنْ يضللْ فلَا هادِيَ لهُ، وأشهدُ[4] أنْ لاَّ إلهَ إلاَّ الله وأشهدُ

---

(١) أخرجه البخاري (٥١٤٤)، والنسائي (٦/ ٧٣).

(٢) في (د، ز): «جهلت».

(٣) انظر: إعلام الموقعين (٤/ ٥٤٢).

(٤) في (ز): «أشهد».

أنَّ مُحمَّدًا عبدُهُ ورسولُهُ[1].

ما يسن قوله لمن تزوج

ويُسنُّ أنْ يُقالَ لمتزوِّجٍ: «باركَ الله لكمَا وعليكُمَا، وجمعَ بينكمَا فِي خيرٍ وعافيةٍ»[2].

ما يسن للزوج قوله بعد زفاف الزوجة اليه

• فإذَا زفَّتْ إليهِ قالَ: «اللَّهُمَّ إنِّي أسألُكَ خيرَهَا وخيرَ مَا جبلتَهَا عليهِ؛ وأعوذُ بِكَ منْ شرِّهَا وشرِّ مَا جبلتَهَا عليهِ»[3].

۞۞۞

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٩٢)، وأبو داود (٢١١٨)، والترمذي (١١٠٥)، وابن ماجه (١٨٩٢)، والنسائي (٦/ ٨٩).

قال الترمذي: (حديث حسن)، وصححه أبو عوانة في مستخرجه (٤١٤٣)، وابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٥٣١).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٣٨١)، وأبو داود (٢١٣٠)، والترمذي (١٠٩١)، وابن ماجه (١٩٠٥) من حديث أبي هريرة ﷺ.

صححه الترمذي، وابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٥٣٤)، وقال ابن عبد الهادي في حاشية الإلمام (٩٦٦): (إسناده على شرط مسلم).

(٣) أخرجه أبو داود (٢١٦٠)، وابن ماجه (١٩١٨) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعًا.

قال ابن عبد الهادي في حاشية الإلمام (١٠١٧): (وهو صحيح الإسناد إلىٰ عمرو).

(فصلٌ)

أركان النكاح:

(وأركانُهُ)؛ أيْ: أركانُ النِّكاحِ ثلاثةٌ:

١. الزوجان الخاليان من الموانع

- أحدُهَا: (الزَّوجانِ الخاليانِ مِنَ الموانعِ)؛ كالعدَّةِ.

٢. الإيجاب

- (و) الثَّانِي: (الإيجابُ)، وهوَ اللَّفظُ الصَّادرُ مِنَ الوليِّ أوْ مَنْ يقومُ مقامَهُ.

٣. القبول

- (و) الثَّالثُ: (القبولُ) وهوَ اللَّفظُ الصَّادرُ مِنَ الزَّوجِ أوْ مَنْ يقومُ مقامَهُ.

ألفاظ الإيجاب

(ولَا يصحُّ) النِّكاحُ (ممَّنْ يحسنُ) اللُّغَةَ (العربيَّةَ بغيرِ لفظِ: زوَّجْتُ أوْ أنكَحْتُ)؛ لأنَّهُمَا اللَّفظانِ اللَّذانِ وردَ بهِمَا القرآنُ.

لفظ الإيجاب لمن أراد تزوج أمته

- ولأَمَتِهِ: أعتقتُكِ وجعلْتُ عتقَكِ صداقَكِ، ونحوُهُ؛ لقصَّةِ صفيَّةَ رضي الله عنها[1].

ألفاظ القبول

(و) لَا يصحُّ قبولٌ إلَّا بلفظِ:

- (قبلْتُ هذَا النِّكاحَ،
- أوْ تزوَّجْتُها،
- أو تزوَّجْتُ،

---

(١) أخرجها أحمد (٣/ ٩٩)، والبخاري (٥٠٨٦)، ومسلم (١٣٦٥) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه: (أن رسول الله ﷺ أعتق صفية وجعل عتقها صداقها).

- أوْ قبلْتُ)،
- أوْ رضيتُ.

ويصحُّ النّكاحُ منْ:

نكاح الهازل
- هازلٍ،

نكاح التلجئة
- وتلجئةً.

من عجز عن الإيجاب والقبول بالعربية

(ومَنْ جَهِلَهُمَا)؛ أيْ: عجزَ عنِ الإيجابِ والقبولِ بالعربيَّةِ:

- (لمْ يلزمْهُ تعلُّمُهُمَا،
- وكفاهُ معناهُمَا الخاصُّ بكلِّ لسانٍ)؛
  - لأنَّ المقصودَ هنَا المعنَىٰ دونَ اللّفظِ؛ لأنَّهُ غيرُ متعبّدٍ بتلاوتِهِ.

إيجاب الأخرس وقبوله

وينعقدُ منْ أخرسَ:

- بكتابةٍ،
- وإشارةٍ مفهومةٍ.

حكم تقدم القبول على الإيجاب

(فإنْ تقدَّمَ القبولُ) علَىٰ الإيجابِ (لمْ يصحَّ)؛ لأنَّ القبولَ إنَّمَا يكونُ للإيجابِ[1]، فمتَىٰ وجدَ قبلَهُ لمْ يكنْ قبولًا.

حكم تراخي القبول عن الإيجاب

(وإنْ تأخَّرَ)؛ أيْ: تراخَىٰ القبولُ (عنِ الإيجابِ: صحَّ،

- مَا دامَا في المجلسِ،
- ولمْ يتشاغلَا بمَا يقطعُهُ) عرفًا -ولوْ طالَ الفصلُ-؛

---

(١) في (ز): «بعد الإيجاب».

○ لأنَّ حكمَ المجلسِ حكمُ حالَةِ العقدِ.

مبطلات الإيجاب

■ (وإنْ تفرّقَا قبلَهُ)؛ أيْ: قبلَ القبولِ، أوْ تشاغلَا بمَا يقطعُهُ عرفًا: (بطَلَ) الإيجابُ؛ للإعراضِ عنهُ،

■ وكذَا لوْ جُنَّ أوْ أغمِيَ عليهِ قبلَ القبولِ، لَا إنْ نامَ.

۞۞۞



(فصلٌ)



شروط النكاح:

(ولهُ شروطٌ) أربعةٌ:

الشرط الأول: تعيين الزوجين

(أحدُهَا: تعيينُ الزّوجَيْنِ)؛ لأنَّ المقصودَ فِي النّكاحِ التّعيينُ،

- فلَا يصحُّ بدونِهِ؛ كزوّجتُكَ بنتِي ولهُ غيرُهَا حتَّىٰ يميِّزَهَا،
- وكذَا لوْ قالَ: زوّجتُهَا ابنَكَ ولهُ بنُونَ،

طرق تعيين الزوجة

  - (فإنْ أشارَ الوليُّ إلَىٰ الزّوجَةِ،
  - أوْ سمّاهَا) باسمِهَا،
  - (أوْ وصفَهَا بمَا تتميّزُ) بِهِ، كالطّويلَةِ، أو الكبيرَةِ:
    - صحَّ النّكاحُ؛ لحصولِ التّمييزِ.
  - (أوْ قالَ: زوّجتُكَ بنتِي ولهُ) بنتٌ (واحدةٌ لَا أكثرَ: صحَّ) النّكاحُ؛ لعدمِ الإلباسِ -ولوْ سمّاهَا بغيرِ اسمِهَا-،

حكم من سُمي له غير مخطوبته فقبل

ومَنْ سُمِّيَ لهُ فِي العقدِ غيرُ مخطوبتِهِ فَقَبِلَ يظنُّهَا إيَّاهَا: لمْ يصحَّ.



(فصلٌ)

الشرط الثاني: رضا الزوجين

الشّرطُ (الثّانِي: رضاهُمَا)، فلَا يصحُّ إنْ أُكرهَ أحدُهُمَا بغيرِ حقٍّ؛ كالبيعِ،

من يملك الأب او الوصي تزويجه دون إذنه

- (إلّا البالغَ المعتوهَ)، فيزوِّجُهُ أبُوهُ أوْ وصيُّهُ فِي النّكاحِ،
- (و) إلّا (المجنونَةَ،
- والصّغيرَ،
- والبكرَ ولوْ مكلّفَةً، لا الثّيبَ) إذَا تمَّ لهَا تسعُ سنينَ،
  - (فإنَّ الأبَ ووصيَّهُ فِي النّكاحِ يزوجانِهِمْ بغيرِ إذنِهِمْ)؛ كثيِّبٍ دونَ تسعٍ؛ لعدمِ اعتبارِ إذنِهِمْ،
- و(كالسّيِّدِ معَ إمائِهِ) فيزوجُهنَّ بغيرِ إذنِهنَّ؛ لأنَّهُ يملكُ منافعَ بُضعِهنَّ،
- (و) كالسّيِّدِ معَ (عبدِهِ الصّغيرِ) فيزوِّجُهُ بغيرِ إذنِهِ؛ كولدِهِ الصّغيرِ.

ما يخالف فيه باقي الأولياء الأب:
١. لا يزوجون الصغيرة مطلقًا

(ولَا يزوِّجُ باقِي الأولياءِ) كالجدِّ، والأخِ، والعمِّ، (صغيرةً دونَ تسعٍ) بحالٍ، بكرًا كانتْ أوْ ثيبًا.

٢. لا يزوجون الصغير

(ولَا) يزوِّجُ غيرُ الأبِ ووصيِّهِ فِي النّكاحِ (صغيرًا)،

- إلَّا الحاكمُ لحاجةٍ.

٣. لا يملكون إجبار البكر الكبيرة ومن في حكمها

(ولَا) يُزوِّجُ غيرُ الأبِ ووصيِّهِ فيهِ:

- (كبيرةً عاقلةً) بكرًا أوْ ثيبًا،
- (ولا بنْتَ تسعٍ) سنينَ كذلكَ،
  - (إلَّا بإذنِهِمَا)؛ لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ مرفوعًا: «تُستأمرُ اليتيمَةُ فِي نفسِهَا، فإنْ سكتَتْ فهوَ إذنُهَا، وإنْ أبَتْ لمْ تُكرهْ»، رواهُ أحمدُ[1]،
- وإذنُ بنْتِ تسعٍ معتبرٌ؛ لقولِ عائشةَ ﷺ: «إذَا بلغَتِ الجاريةُ تسعَ سنينَ فهِيَ امرأَةٌ»، رواهُ أحمدُ[2]، ومعناهُ: فِي حكمِ المرأَةِ.

علامات الإذن من المرأة

(وهوَ)؛ أيِ الإذنُ:

- (صُماتُ البِكرِ)، ولوْ ضَحِكَتْ أوْ بَكَتْ،
- (ونطقُ الثَّيِّبِ) بوطءٍ فِي القُبلِ[3]؛

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٥٩)، وأبو داود (٢٠٩٣)، والترمذي (١١٠٩)، والنسائي (٦/ ٨٧)، وفيه: «فإن أبت فلا جواز عليها».

قال الترمذي: (حديث حسن)، وصححه ابن حبان (٤٠٧٩)، وقال ابن عبدالهادي في حاشية الإلمام (٩٨٠): (رجاله على شرط مسلم).

(٢) أخرجه حرب الكرماني (٥٨٧ ح١٢٨٩) عن إسحاق بن راهويه بإسناده.

قال ابن قدامة في المغني (٩/ ٤٠٤): (وروى الإمام أحمد بإسناده عن عائشة...) فذكره، ولم نقف عليه في المسند ولا غيره من كتبه، وذكره الترمذي معلقًا عقب الحديث (١١٠٩).

(٣) في (د): «وهي من أزيلت بكارتها بوطءٍ في القبل»، وفي (ز): «وهي من أزيلت بكارتها بعقدٍ -ولو كان العقد فاسدًا- أو وطءٍ محرَّمٍ في القبل».

○ لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ يرفعُهُ: «لا تُنكحُ الأَيِّمُ حتَّىٰ تُستأمرَ، ولا تُنكحُ البكرُ حتَّىٰ تُستأذنَ، قالُوا: يَا رسولَ اللهِ، وكيفَ إذنُهَا؟! قالَ: أنْ تَسكتَ»، متَّفقٌ عليهِ[١].

ما يجب اعتباره عند استئذان المرأة

ويُعتبرُ فِي استئذانٍ: تسميَةُ الزَّوجِ علَىٰ وجهٍ تقعُ بهِ المعرفَةُ.

۞ ۞ ۞

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٤٣٤)، والبخاري (٥١٣٦)، ومسلم (١٤١٩).

(فصلٌ)

الشرط الثالث: الولي

الشّرطُ (الثّالثُ: الوليُّ) لقولِهِ ﷺ: «لا نكاحَ إلّا بوليٍّ»، رواهُ الخمسَةُ إلَّا النَّسائيَّ وصحَّحَهُ أحمدُ وابنُ مَعينٍ[1].

شروط الولي:

(وشروطُهُ)؛ أيْ: شروطُ الوليِّ:

١. التكليف

- (التّكليفُ)؛ لأنَّ غيرَ المكلَّفِ يحتاجُ لمَنْ ينظُرُ لهُ فلَا ينظُرُ لغيرِهِ.

٢. الذكورية

- (والذُّكُورِيَّةُ)؛ لأنَّ المرأَةَ لَا ولايَةَ لهَا علَىٰ نفسِهَا فغيرُهَا أوْلَىٰ.

٣. الحرية

- (والحُرِّيَّةُ)؛ لأنَّ العبدَ لَا ولايَةَ لهُ علَىٰ نفسِهِ فغيرُهُ أولَىٰ.

٤. الرشد في عقد النكاح

- (والرُّشدُ فِي العقدِ)؛ بأنْ يَعرفَ الكُفْءَ ومصالحَ النِّكاحِ،

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٣٩٤)، وأبو داود (٢٠٨٥)، والترمذي (١١٠١)، وابن ماجه (١٨٨١) من حديث أبي بردة بن أبي موسىٰ عن أبيه ﷺ مرفوعًا، ورُوي عن أبي بردة عن النبي ﷺ مرسلًا.

وصححه موصولًا: عبدالرحمن بن مهدي، وأبو داود الطيالسي، وابن المديني، ومحمد بن يحيىٰ الذهلي حكاه عنهم الحاكم (٢/ ١٧٠ - ١٧٢)، وأحمد كما في المغني (٩/ ٣٤٥).

وأما ابن معين فصححه من حديث عائشة في سؤالات الدوري (٣/ ٢٣٢ برقم ١٠٨٩)، وكذا ابن حبان (٤٠٧٤).

وحديث عائشة ﷺ هو ما أخرجه أحمد (٦/ ٤٧)، وأبو داود (٢٠٨٣)، والترمذي (١١٠٢)، وابن ماجه (١٨٧٩)، وتكلَّم فيه الإمام أحمد، انظر: تنقيح التحقيق (٤/ ٢٨٧ - ٢٨٨).

- لَا حفظَ المالِ، فرُشْدُ كلِّ مقامٍ بحسبِهِ.

٥. اتفاق الدين

- (واتِّفاقُ الدِّينِ)؛
  - فلَا ولايَةَ لكافرٍ علَىٰ مسلمةٍ،
  - ولَا لنصرانيٍّ علَىٰ مجوسيَّةٍ؛ لعدمِ التَّوارثِ بينَهُمَا،

ما يستثنى من اشتراط اتفاق الدين

  - (سوَىٰ مَا يُذكرُ)؛
    - كأمِّ ولدٍ لكافرٍ أسلمَتْ،
    - وأمةٍ كافرةٍ لمسلمٍ،
    - والسُّلطانِ يزوِّجُ منْ لَا وليَّ لهَا منْ أهلِ الذِّمَّةِ.

٦. العدالة

- (والعدالَةُ) ولوْ ظاهرةً؛ لأنَّهَا ولايةٌ نظريَّةٌ، فلَا يَسْتَبِدُّ بِهَا الفاسقُ،

ما يستثنى من اشتراط العدالة

  - إلَّا فِي سُلطانٍ،
  - وسيِّدٍ يزوِّجُ أمتَهُ.

حكم تزويج المرأة نفسها أو غيرها

إذَا تقرَّرَ ذلكَ (فلَا تُزوِّجُ امرأةٌ نفسَهَا ولَا غيرَهَا)؛ لمَا تقدَّمَ.

۞۞۞

ترتيب الأولياء في عقد النكاح:

(ويُقدَّمُ:

١. الأب

- أبُو المرأَةِ) الحرَّةِ (فِي إنكاحِهَا)؛ لأنَّهُ أكملُ نظرًا وأشدُّ شفقةً.

٢. وصي الأب في النكاح

- (ثمَّ وصيُّهُ فيهِ)؛ أيْ: فِي النِّكاحِ؛ لقيامِهِ مقامَهُ.

٣. الجد

- (ثمَّ جدُّهَا لأبٍ وإنْ علَا) الأقربُ فالأقربُ؛ لأنَّ لهُ إيلادًا وتعصيبًا فأشبهَ الأبَ.

٤. الابن ثم ابنه

- (ثمَّ ابنُهَا، ثمَّ بنُوهُ وإنْ نزلُوا) الأقربُ فالأقربُ؛ لمَا روَتْ أمُّ سلمَةَ ﵂ أنَّهَا لمَا انقضَتْ عدّتُهَا، أرسلَ إلَيْهَا رسولُ اللهِ ﷺ يخطِبُها، فقالَتْ: يَا رسولَ اللهِ، ليسَ أحدٌ منْ أوليائِي شاهدًا، قالَ: «ليسَ منْ أوليائِكِ شاهدٌ ولَا غائبٌ يَكرهُ ذلكَ»، فقالَتْ: قمْ يَا عمرُ فزوِّجْ رسولَ اللهِ، فزوَّجَهُ. رواهُ النَّسائِيُّ[1].

٥. الأخ الشقيق ثم لأب ثم بنوهما

- (ثمَّ أخوهَا لأبوَيْنِ، ثمَّ لأبٍ)؛ كالميراثِ،
  - (ثمَّ بنوهُمَا كذلكَ) وإنْ نزلُوا،
    - يُقدَّمُ مَنْ لأبوَيْنِ علَىٰ مَنْ لأبٍ إنِ استوَوْا فِي الدّرجَةِ،
    - وإلَّا قُدِّمَ الأقربُ.

٦. العم الشقيق ثم لأب ثم بنوهما

- (ثمَّ عمُّهَا لأبوَيْنِ، ثمَّ لأبٍ)؛ لمَا تقدَّمَ،
  - (ثمَّ بنوهُمَا كذلكَ) علَىٰ مَا سبقَ فِي الميراثِ،

٧. الأقرب عصبة من النسب

- (ثمَّ أقربُ عَصَبَةٍ نسبٍ[2]؛ كالإرثِ)، فأحقُّ العصباتِ بعدَ الإخوَةِ بالميراثِ أحقُّهُمْ بالولايَةِ؛ لأنَّ مبنَىٰ الولايَةِ علَىٰ الشّفقَةِ، والنّظرِ، وذلكَ مُعتبرٌ بمظِنّتِهِ وهوَ القرابَةُ.

٨. المعتق ثم أقرب عصباته نسباً، ثم عصباته من الولاء

- (ثمَّ المولَىٰ المنعمُ) بالعتقِ؛ لأنَّهُ يرثُهَا ويعقلُ عنْهَا،

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٣١٣ - ٣١٤)، والنسائي (٦/ ٨١ - ٨٢) من حديث ابن عمر بن أبي سلمة عن أبيه: أن أم سلمة لما انقضت عدتها.. وساق الحديث.
قال ابن الجوزي: (في هذا الحديث نظر)، وخالفه ابن عبدالهادي في تنقيح التحقيق (٤/ ٣٢٠) فقوّىٰ الحديث.

(٢) في (د): «عصبةٍ نسيبٌ».

- (ثمَّ أقربُ عصبتِهِ نسبًا) علَىٰ ترتيبِ الميراثِ،
- (ثمَّ) إنْ عُدِمُوا فعصبتُهُ[١] (ولاءً[٢]) علَىٰ مَا تقدَّمَ[٣]،

٩. السلطان

- (ثمَّ السُّلطانُ) وهوَ الإمامُ أوْ نائبُهُ، قالَ أحمدُ: «والقاضِي أحبُّ إليَّ مِنَ الأميرِ فِي هذَا»[٤].
- فإنْ عُدِمَ الكلُّ زوَّجَهَا ذُو سلطانٍ فِي مكانِهَا.

١٠. وكيل المرأة

- فإنْ تعذَّرَ وكَّلَتْ.

ووليُّ أمةٍ سيِّدُهَا ولوْ فاسقًا.

حكم ولاية غير العصبات

ولَا ولايَةَ لأخٍ منْ أمٍّ، ولَا لخالٍ ونحوِهِ منْ ذوِي الأرحامِ.

۞ ۞ ۞

أسباب انتقال الولاية إلى الولي الأبعد:

أ. عند العضل

(فإنْ:

- عَضَلَ) الوليُّ (الأقربُ)؛ بأنْ منعَهَا كفوًا[٥] رضيتْهُ ورغبَ بمَا صحَّ مهرًا[٦]،
  - ويَفسُقُ بِهِ إنْ تكرَّرَ.

---

(١) في (س): «فعصبةُ»، وفي (الأصل) محتملة للوجهين.

(٢) في (الأصل، س): «ثم ... ولاء» من الشرح وليست من المتن، والمثبت من (د، ز) وهو الموافق لما في زاد المستقنع (ص٣٠٠ ت: القاسم).

(٣) أي عند قوله: «فإن عدم عصبة النسب ورث المعتق ...» في باب العصبات (ص١١٣٥).

(٤) انظر: مسائل أبي داود (ص٢٢٨ برقم ١٠٨٠).

(٥) في (د): «كفؤًا».

(٦) في (ز): «ورغب كل منهما في صاحبه بما يصح مهرًا».

ب. عند عدم أهلية الولي الأقرب

- (أوْ لمْ يكنِ) الأقربُ (أهلًا)؛
  - لكونِهِ طفلًا، أوْ كافرًا، أوْ فاسقًا، أوْ عبدًا،

ج. عند غيبة الولي الأقرب، أو جهل مكانه

- (أوْ غابَ) الأقربُ (غيبةً منقطِعةً لا تُقطعُ إلَّا بكُلْفَةٍ ومشقَّةٍ) فوقَ مسافَةِ القصرِ،
- أوْ جُهِلَ مكانُهُ:
  - (زوّجَ) الحرَّةَ الوليُّ (الأبعدُ)؛ لأنَّ الأقربَ هنَا كالمعدومِ.

إذا زوج الأبعد أو الأجنبي من غير عذر

(وإنْ:

- زوّجَ الأبعدُ،
- أوْ) زوّجَ (أجنبيٌّ) ولوْ حاكمًا،
  - (منْ غيرِ عذرٍ) للأقربِ: (لمْ يصحَّ) النِّكاحُ؛ لعدمِ الولايَةِ مِنَ العاقِدِ عَلَيْهَا معَ وجودِ مستحقِّهَا.

حالات صحة تزويج الولي الأبعد مع وجود الأقرب

  - فلوْ كانَ الأقربُ لَا يعلمُ أنَّهُ عَصَبَةٌ، أوْ أنَّهُ صارَ أوْ عادَ أهلًا بعدَ مُنَافٍ: صحَّ النِّكاحُ استصحابًا للأصلِ.

توكيل الولي لغيره

ووكيلُ كلِّ وليٍّ يقومُ مقامَهُ غائبًا وحاضرًا، بشرطِ إذنِهَا للوكيلِ بعدَ توكيلِهِ، إنْ لمْ تكنْ مجبرةً.

ويُشترطُ فِي وكيلِ وليٍّ مَا يُشترطُ فيهِ.

ألفاظ الإيجاب والقبول للوكلاء في النكاح

- ويقولُ الوليُّ أوْ وكيلُهُ لوكيلِ الزّوجِ:
  - زوّجتُ مُوَكِّلَكَ فلانًا فلانَةَ،

○ ويقولُ وكيلُ الزّوجِ: قَبِلتُهُ لفلانٍ أوْ لمُوكِّلِي فلانٍ،

✿ ✿ ✿

تساوي الأولياء

● وإنِ استوَىٰ وليَّانِ فأكثرُ:

○ سُنَّ تقديمُ أفضلَ،

○ فأسَنَّ،

○ فإنْ تشاحُّوا أُقرِعَ،

■ ويَتَعيّنُ مَنْ أذنَتْ لهُ منهُمْ.

حكم تولي طرفي العقد

ومَنْ زوَّجَ ابنَهُ بينتِ أخيهِ ونحوِهِ: صحَّ أنْ يتولّىٰ طرفَيِ العقدِ،

● ويكفِي: زوّجْتُ فلانًا فلانةَ.

○ وكذَا وليُّ عاقلةٍ تحلُّ لهُ، إذَا تزوّجَهَا بإذنِهَا: كفَىٰ قولُهُ: تزوجتُهَا.



(فصلٌ)

الشرط الرابع: الشهادة

الشّرطُ (الرّابعُ: الشّهادَةُ)؛ لحديثِ جابرٍ ﷺ مرفوعًا: «لا نكاحَ إلَّا بوليٍّ وشاهدَيْ عدلٍ»، رواهُ البرقانِيُّ، ورُوِيَ معناهُ عنِ ابنِ عبّاسٍ أيضًا[١]،

- (فلَا يصحُّ) النّكاحُ (إلَّا بشاهدَيْنِ:

شروط الشاهدَين

- عدلَيْنِ) ولوْ ظاهرًا؛ لأنَّ الغرضَ إعلانُ النّكاحِ،
- (ذكَرَيْنِ،
- مُكلّفيْنِ،
- سميعَيْنِ،
- ناطِقَيْنِ)،
   - ولوْ أنَّهُمَا ضريرانِ أوْ عدوَّا الزوجَيْنِ،

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٥٥٦٤) من حديث جابر بن عبد الله ﷺ.
وروي عن ابن عباس ﷺ بنحوه مرفوعًا، أخرجه الطبراني في الكبير (١١٣٤٣)، والدارقطني (٣٥٢١) وأشار إلىٰ وقفه، والبيهقي (٧/ ١٢٤، ١٢٦) ورجح وقفه.
وصحح ابن حبان (٤٠٧٥)، وابن حزم (٩/ ٤٦٥) حديث عائشة ﷺ في ذكر الشاهدين، وأنه لا يصح في ذكر الشاهدين سواه، وهو المتقدم بذكر الولي (ص١٢١١).
وقال أحمد: (لم يثبت في الشهادة شيء) ذكره في تنقيح التحقيق (٤/ ٣٢٧)، وقال ابن المنذر في الأوسط (٨/ ٣١٧): (وليس يثبت عن النبي ﷺ في إثبات الشاهدين في النكاح خبر)، وبقولهما قال شيخ الإسلام ابن تيمية، مجموع الفتاوىٰ (٣٢/ ١٢٨).

حكم التواصي بكتمان النكاح

ولَا يُبطلُهُ تواصٍ بكتمانِهِ.

الشهادة على خلو المرأة من الموانع أو على إذنها

ولَا تُشترطُ الشّهادَةُ:

- بخلوِّهَا مِنَ الموانعِ،
- أوْ إذنِهَا،
  - والاحتياطُ الإشهادُ،
    - فإنْ أنكرَتِ الإذْنَ: صُدِّقَتْ قبلَ دخولٍ لَا بعدَهُ.

الكفاءة في النكاح

(وليسَتِ الكفاءةُ وهيَ) لغةً: المساواةُ، وهنَا:

- (دِيْنٌ)؛ أيْ: أداءُ الفرائضِ، واجتنابُ النّواهِي،
- (ومنصبٌ؛ وهوَ: النّسبُ،
- والحُرِّيَّةُ)،
- وصناعةٌ غيرُ زَرِيَّةٍ،
- ويسارٌ بحسبِ مَا يجبُ لهَا؛
  - (شرطًا فِي صحَّتِهِ)؛ أيْ: صحَّةِ النّكاحِ، «لأمرِ النَّبِيِّ ﷺ فاطمةَ بنتَ قيسٍ أنْ تنكحَ أسامةَ بْنَ زيدٍ فنكحَهَا بأمرِهِ»، متَّفقٌ عليهِ[1]،

الكفاءة شرط لزوم لا صحة

  - بلْ شرطٌ للزومِ.

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٤١١)، ومسلم (١٤٨٠) من حديث فاطمة بنت قيس ﵂، ولم نقف عليه عند البخاري، وقال المجد في منتقى الأخبار (٢٦٢٨): (رواه الجماعة إلا البخاري).

(فلوْ زوَّجَ الأبُ

- عفيفةً بفاجرٍ،
- أوْ عربيَّةً بِعَجَمِيٍّ)،
- أوْ حُرَّةً بعبدٍ؛

يحق للولي الأبعد فسخ النكاح مع رضا الأب

- ○ (فلِمَنْ لمْ يرضَ مِنَ المرأةِ أوِ الأولياءِ) -حتَّىٰ منْ حَدَثَ- (الفسخُ)،
  - ▪ فيفسخُ أخٌ معَ رِضَا أبٍ؛ لأنَّ العارَ عليهِمْ أجمعِينَ،

مدة خيار الفسخ عند عدم الكفاءة

- ○ وخيارُ الفسخِ علَىٰ التَّراخِي، لَا يسقطُ إلَّا:
  - ▪ بإسقاطِ عَصَبَةٍ،
  - ▪ أوْ بمَا يدلُّ علَىٰ رضاهَا منْ قولٍ أوْ فعلٍ.



(باب المحرمات في النكاح)

الضرب الأول من المحرمات في النكاح: المحرمات إلى أبد:

وهنَّ ضربانِ: أحدُهُمَا مَنْ تحرمُ إلَىٰ الأبدِ.

وقدْ ذكرَهُ بقولِهِ: (تحرمُ أبدًا:

أ. المحرمات بالنسب:

١. الأم

- **الأمُّ وكلُّ جدَّةٍ**) من قِبلِ الأمِّ أوِ الأبِ، (**وإنْ عَلَتْ**)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ ﴾ [النساء:٢٣]،

٢. البنت وبنتها
٣. بنت الابن وبنتها

- (**والبنتُ، وبنتُ الابنِ، وبنتاهُمَا**)؛ أيْ: بنتُ البنتِ، وبنتُ بنتِ الابنِ (**منْ حلالٍ وحرامٍ وإنْ سَفَلَتْ**)، وارثةً كانتْ أوْ لَا؛ لعمومِ قولِهِ تعالَىٰ: ﴿ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ [النساء:٢٣]،

٤. الأخت

- (**وكلُّ أختٍ**) شقيقةً كانتْ أوْ لأبٍ أوْ لأمٍّ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ وَأَخَوَٰتُكُمْ ﴾ [النساء:٢٣]،

٥. بنت الأخت

- (**وبنتُهَا**)؛ أيْ: بنتُ الأختِ مطلقًا، وبنتُ ابنِهَا، (**وبنتُ ابنتِهَا**) وإنْ نزلَتْ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ﴾ [النساء:٢٣]،

٦. بنت الأخ

- (**وبنتُ كلِّ أخٍ، وبنتُهَا، وبنتُ ابنِهِ**)؛ أيْ: ابنِ الأخِ، (**وبنتُهَا**)؛ أيْ: بنتُ بنتِ ابنِ أخيهِ، (**وإنْ سَفَلَتْ**)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ ﴾ [النساء:٢٣]،

٧. العمة
٨. الخالة

- (**وكلُّ عمَّةٍ وخالةٍ وإنْ علتَا**) منْ جهةِ الأبِ أوِ الأمِّ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ ﴾ [النساء:٢٣].

ب. الملاعنة

• (والملاعِنَةُ علَىٰ الملاعِنِ) ولوْ أكذبَ نفسَهُ؛ فلَا تحلُّ لهُ بنكاحٍ ولَا ملكِ يمينٍ.

ج. المحرمات بالرضاع

(ويحرمُ بالرّضاعِ) ولوْ محرَّمًا (مَا يحرمُ بالنَّسبِ) مِنَ الأقسامِ السّابقَةِ؛ لقولِهِ ﷺ: «يحرمُ مِنَ الرّضاعِ مَا يحرمُ مِنَ النّسبِ»، متّفقٌ عليهِ[1]،

ما يستثنى من التحريم بالرضاعة

• (إلَّا أمَّ أختِهِ)، وأُمَّ أخيهِ منْ رضاعٍ،

• (و) إلَّا (أُخْتَ ابنِهِ) منْ رضاعٍ،

○ فلَا تحرمُ المرضِعَةُ ولَا بنتُهَا علَىٰ أبِي المرتَضِعِ وأخيهِ منْ نسبٍ،

○ ولَا أُمُّ المرتَضِعِ وأختُهُ منْ نسبٍ علَىٰ أبِي المرتضعِ أوْ ابنِهِ الذي هوَ أخُو المرتضعِ؛

■ لأنهنَّ فِي مقابلَةِ مَنْ يحرُمُ بالمصاهرَةِ لَا بالنّسبِ.

۞۞۞

د. المحرمات إلى ابد بالمصاهرة:

(ويحرمُ) بالمصاهرةِ:

أولاً: المحرمات بمجرد العقد:

١. زوجة الأب

• (بالعقدِ) وإنْ لمْ يحصلْ دخولٌ ولَا خلوةٌ: (زوجةُ أبيهِ) ولوْ منْ رضاعٍ، (و) زوجةُ (كلِّ جدٍّ) وإنْ علَا؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾.

٢. زوجة الابن

• (و) تحرمُ أيضًا بالعقدِ (زوجةُ ابنِهِ وإنْ نزلَ) ولوْ منْ رضاعٍ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ﴾ [النساء:٢٣]؛

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٧٥)، والبخاري (٢٦٤٥)، ومسلم (١٤٤٧) من حديث ابن عباس ﵄.

○ (دونَ بناتِهنَّ)؛ أيْ: بناتِ حلائلِ آبائِهِ وأبنائِهِ،

○ (و) دونَ (أمَّهاتِهنَّ)؛ فتحِلُّ لهُ ربيبةُ والدِهِ، وولدِهِ، وأمُّ زوجَةِ والدِهِ وولدِهِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء:٢٤].

٣. أم الزوجة

• (وتحرمُ) أيضًا (أمُّ زوجتِهِ وجدّاتُهَا) ولوْ منْ رضاعٍ (بالعقدِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ [النساء:٢٣]،

ثانيًا: من تحرم بشرط الدخول

(و) تحرمُ أيضًا الرّبائبُ، وهنَّ: (بنتُهَا)؛ أيْ: بنتُ الزّوجَةِ (وبناتُ أولادِهَا) الذكورِ والإناثِ وإنْ نزلْنَ[1]، منْ نسبٍ أوْ رضاعٍ،

• (بالدُّخولِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ [النساء:٢٣]،

○ (فإنْ بانَتِ الزّوجَةُ) قبلَ الدُّخولِ ولوْ بعدَ الخلوَةِ،

○ (أوْ ماتَتْ بعدَ الخلوَةِ[2]):

■ أُبِحْنَ)؛ أيْ: الرّبائبُ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء:٢٣].

انتشار الحرمة بوطء الزنا والشبهة

ومَنْ وطئَ امرأةً بشبهةٍ أوْ زنًا:

• حرُمَ عليهِ أمُّهَا وبنتُهَا،

• وحرمَتْ علَىٰ أبيهِ وابنِهِ.

۞۞۞

---

(١) في (ز): «نزلت».

(٢) في (د): «أو ماتت قبله بعد الخلوة».



(فصلٌ)

الضرب الثاني: المحرمات إلى أمد:

الصنف الأول: المحرمات إلى أمد لأجل الجمع

فِي الضَّربِ الثانِي مِنَ المحرماتِ.

(وتحرمُ إلَىٰ أمدٍ:

- أختُ مُعْتَدَّتِهِ،
- وأختُ زوجتِهِ،
- وبنتاهُمَا)؛ أيْ: بنتُ أختِ مُعْتَدَّتِهِ، وبنتُ أختِ زوجتِهِ،
- (وعَمّتاهُمَا
- وخَالتاهُمَا)،
  - وإنْ علتَا منْ نسبٍ أوْ رضاعٍ،
- وكذَا بنتُ أخيهِمَا،
- وكذَا أختُ مُسْتَبْرَأَتِهِ، وبنتُ أخيهَا، أوْ أختِهَا، أوْ عمّتِهَا، أوْ خالتِهَا؛
  - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ [النساء:٢٣]،
  - وقوله ﷺ: «لا تجمعُوا بينَ المرأةِ وعمّتِهَا، ولا بينَ المرأةِ وخالتِهَا»، متّفقٌ عليهِ عنْ أبِي هريرةَ ﷺ(١).

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٤٠١)، والبخاري (٥١٠٩)، ومسلم (١٤٠٨).

من لا يحرم الجمع بينهما

ولَا يحرمُ الجمعُ بينَ:

- أختِ شخصٍ منْ أبيهِ وأختِهِ منْ أُمِّهِ،
- ولَا بينَ مُبانَةِ شخصٍ وبنتِهِ منْ غيرِهَا -ولوْ فِي عقدٍ-.

انتهاء أمد التحريم

(فإنْ طُلِّقَتِ) المرأةُ، **(وفرغَتِ العدَّةُ: أُبِحْنَ)**؛ أيْ: أختُهَا، أوْ عمّتُهَا، أوْ خالتُهَا، أوْ نحوُهنَّ؛ لعدمِ المانعِ.

مما يحرم به وطء الزوجة إلى أمد

ومَنْ وطئَ أختَ زوجتِهِ بشبهةٍ، أوْ زنًا: حرُمَتْ عليهِ زوجتُهُ حتَّىٰ تنقضِيَ عدَّةُ الموطوءَةِ.

حكم العقد على الأختين ونحوهما:

(فإنْ تزوّجَهُمَا)؛ أيْ: تزوّجَ الأختَيْنِ ونحوَهُمَا:

أ. في عقد واحد

- **(فِي عقدٍ)** واحدٍ: لمْ يصحَّ.

ب. في عقدين مقترنين

- **(أوْ)** تزوّجَهُمَا فِي **(عقدَيْنِ معًا: بطلَا)**؛ لأنَّهُ لَا يمكنُ تصحيحُهُ فِيهِمَا، ولَا مزيّةَ لإحداهُمَا علَىٰ الأخرَىٰ.
  - وكذَا لوْ تزوّجَ خمسًا فِي عقدٍ واحدٍ أوْ عقودٍ معًا.

ج. في عقدين مفترقين

- **(فإنْ تأخّرَ أحدُهُمَا)**؛ أيْ: أحدُ العقدَيْنِ: بطَلَ متأخِّرٌ فقطْ؛ لأنَّ الجمعَ حصلَ بِهِ.

د. في حال بقاء عدة الطلاق على الأولى

- **(أوْ وقعَ)** العقدُ الثّانِي **(فِي عدَّةِ الأخرَىٰ وهيَ بائنٌ أوْ رجعيَّةٌ: بطَلَ)** الثّانِي؛ لئَلّا يجتمِعَ ماؤُهُ فِي رحمِ أختَيْنِ أوْ نحوِهِمَا.

هـ. إن جهل أسبق العقدين

- وإنْ جُهِلَ أسبقُ العقدَيْنِ:
  - فُسِخَا،
  - ولإحداهُمَا نصفُ مهرِهَا بقرعةٍ.

حكم من ملك أخت زوجته ونحوه

ومَنْ ملَكَ أختَ زوجتِهِ ونحوَهَا:

- صحَّ،
- ولَا يطؤُهَا حتَّىٰ يفارقَ زوجتَهُ وتنقضِي عدّتُهَا.

حكم من ملك أختين ونحوهما

ومَنْ ملكَ نحوَ أختَيْنِ:

- صحَّ،
- ولهُ وطءُ أيِّهِمَا شاءَ، وتحرمُ بِهِ الأخرَىٰ؛
  - حتَّىٰ يحرِّمَ الموطوءَةَ:
    - بإخراجٍ عنْ ملكِهِ،
    - أوْ تزويجٍ بعدَ استبراءٍ.

ما يباح من الزوجات للحر والعبد

وليسَ لحرٍّ أنْ يتزوّجَ بأكثرَ منْ أربعٍ،

ولَا لعبدٍ أنْ يتزوّجَ بأكثرَ منْ ثنتَيْنِ.

۞ ۞ ۞

الصنف الثاني: المحرمات إلى أمد لعارض يزول:

(وتحرُمُ:

١. المعتدَّة

- المعتدَّةُ) مِنَ الغيرِ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾ [البقرة:٢٣٥]،

٢. المستبراة

- (و) كذَا (المُسْتَبْرَأَةُ منْ غيرِهِ)؛ لأنَّهُ لَا يُؤمَنُ أنْ تكونَ حاملًا؛ فيفضِي إلَىٰ اختلاطِ المياهِ واشتباهِ الأنسابِ.

٣. الزانية

- (و) تحرُمُ (الزّانيَةُ) علَىٰ زانٍ وغيرِهِ؛

○ (حتَّىٰ تتوبَ وتنقضِيَ عدّتُها)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾ [النور:٣]،

▪ وتوبتُهَا أنْ تُرَاوَدَ فتمتنعَ.

٤. مطلقته ثلاثًا

● (و)تحرمُ (مطلَّقَتُهُ ثلاثًا حتَّىٰ يطأَهَا زوجٌ غيرُهُ) بنكاحٍ صحيحٍ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة:٢٣٠].

٥. المُحرمة

● (و) تَحْرُمُ (المُحْرِمَةُ حتَّىٰ تَحِلَّ) منْ إحرامِهَا؛ لقولِهِ ﷺ: «لا يَنْكِحُ المُحْرِمُ ولا يُنْكِحُ ولا يَخْطُبُ»، رواهُ الجماعةُ إلَّا البخارِيُّ[١]، ولمْ يذكرِ الترمذيُّ الخِطبَةَ.

٦. المسلمة على الكافر

● (ولا يَنْكِحُ كافرٌ مسلمةً)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟﴾ [البقرة:٢٢١]،

٧. الكافرة على المسلم

● (ولا) يَنْكحُ (مسلمٌ ولوْ عبدًا كافرةً)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ [البقرة:٢٢١]،

من يجوز نكاحها من الكفار

○ (إلَّا حرَّةً كتابيَّةً) أبواهَا كتابيّانِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة:٥]،

شروط نكاح الحر المسلم للأمة المسلمة:

(ولا يَنْكِحُ حُرٌّ مسلمٌ أمةً مسلمةً:

١. خوف العنت

● إلَّا أنْ يخافَ عَنَتَ العزوبةِ[٢] لحاجةِ المُتعةِ أوِ الخدمةِ)؛

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٥٧)، ومسلم (١٤٠٩)، وأبو داود (١٤٨١ - ١٤٨٢)، والترمذي (٨٤٠)، وابن ماجه (١٩٦٦)، والنسائي (٥/ ١٩٢) من حديث عثمان بن عفان رضي الله عنه.

(٢) في (ز): «العزوبية».

○ لكونِهِ كبيرًا، أوْ مريضًا، أوْ نحوَهُمَا، ولوْ معَ صغرِ زوجتِهِ الحُرَّةِ، أوْ غيبتِهَا، أوْ مرضِهَا،

٢. العجز عن مهر حرة

● (ويعجزَ عنْ طَوْلِ)؛ أيْ: مهرِ (حُرَّةٍ،

٣. العجز عن ثمن أمة

● وثمنِ أمةٍ)؛

○ لقولِهِ تعالَى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا﴾ [النساء:٢٥] الآيَةَ،

الخلاف في اشتراط العجز عن ثمن الأمة

▪ واشتراطُ العجزِ عنْ ثمنِ الأمَةِ اختارَهُ جمعٌ كثيرٌ، قالَ فِي التنقيحِ: «وهوَ أظهرُ»[١]،

▪ وقَدَّمَ أنَّهُ لَا يُشترطُ، وتبعَهُ فِي المنتهَى[٢].

٨. نكاح العبد سيدته والسيد أمته

(ولَا يَنْكِحُ عبدٌ سيِّدَتَهُ) قالَ ابنُ المُنذِرِ: «أجمعَ أهلُ العلمِ عليهِ»[٣].

(ولَا) يَنْكِحُ (سيِّدٌ أمتَهُ)؛ لأنَّ مِلْكَ الرَّقبَةِ يفيدُ مِلْكَ المنفعَةِ وإباحَةَ البُضعِ، فلَا يجتمعُ معَهُ عقدٌ أضعفُ مِنهُ.

حكم نكاح الحر أمة الأب أو الابن

(وللحُرِّ نكاحُ أمَةِ أبيهِ)؛ لأنَّهُ لَا مِلْكَ للابنِ فِيهَا، ولَا شُبهَةَ مِلْكٍ،

● (دونَ) نكاحِ (أمَةِ ابنِهِ) فلَا يصحُّ نكاحُهُ أمَةَ ابنِهِ؛ لأنَّ الأبَ لهُ التّملُّكُ منْ مالِ ولدِهِ؛ كمَا تقدَّمَ[٤].

---

(١) التنقيح (ص٣٥٥).

(٢) انظر: التنقيح (ص٣٥٥)، المنتهى (٤/ ٩٤).

(٣) انظر: الإجماع (ص١٠٩ ط. مكتبة الفرقان)، والإشراف (٥/ ١٤٥).

(٤) أي عند قوله: «لأبٍ حرٍّ (أنْ يأخذَ ويتملَّكَ مِنْ مالِ ولدِهِ...» في باب الهبة والعطية (ص١٠٧٦).

حكم نكاح الحرة من عبد ابنها

- (وليسَ للحُرَّةِ نكاحُ عبدِ ولدِهَا)؛ لأنَّهُ لوْ ملكَ زوجَهَا أوْ بعضَهُ لانفسخَ النِّكاحُ،
  - وعُلِمَ ممّا تقدَّمَ:
    - أنَّ للعبدِ نكاحَ أمةٍ ولوْ لابنِهِ،
    - وللأمةِ نكاحُ عبدٍ ولوْ لابنِهَا.

ملك احد الزوجين للآخر ونحو ذلك

(وإنْ:

- اشترَىٰ أحدُ الزّوجَيْنِ) الزّوجَ الآخرَ،
- أوْ ملكَهُ بإرثٍ أوْ غيرِهِ،
- (أوْ) ملكَ (ولدُهُ الحرُّ،
- أوْ) ملكَ (مكاتبُهُ)؛ أيْ: مكاتبُ أحدِ الزّوجَيْنِ، أوْ مكاتبُ ولدِهِ،
  - (الزوجَ الآخرَ أوْ بعضَهُ
    - انفسخَ نكاحُهُمَا)،
    - ولَا ينقصُ بهذَا الفسخِ عددُ الطّلاقِ.

حكم من حرم وطؤها بعقد إذا ملكها

(ومَنْ حرُمَ وطؤُهَا بعقدٍ)؛

- كالمعتدَّةِ،
- والمُحْرِمَةِ،
- والزَّانيَةِ،
- والمُطلَّقةِ ثلاثًا:

○ (حَرُمَ) وطؤُهَا (بمِلْكِ يمينٍ)؛ لأنَّ النّكاحَ إذَا حَرُمَ لكونِهِ طريقًا إِلَىٰ الوطءِ فلأنْ يَحْرُمَ الوطءُ بطريقِ الأوْلَىٰ،

■ (إلَّا أمةً كتابيَّةً)؛ فتحلُّ؛ لدخولِهَا فِي عمومِ قولِهِ تعالَىٰ: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ [النساء:٣].

❁ ❁ ❁

حكم من جمع بين محللة ومحرمة في عقد

(ومَنْ جمعَ بينَ مُحَلَّلَةٍ ومُحَرَّمَةٍ فِي عقدٍ:

• صحَّ فيمَنْ تَحِلُّ)،

• وبطلَ فيمَنْ تحْرُمُ،

○ فلوْ تزوّجَ أيِّمًا ومُزَوّجَةً فِي عقدٍ: صحَّ فِي الأيِّمِ؛ لأنَّهَا محلُّ النّكاحِ.

حكم نكاح الخنثى المشكل

(ولَا يصحُّ نكاحُ خنثَىٰ مشكلٍ قبلَ تَبَيُّنِ أمرِهِ)؛ لعدمِ تحقُّقِ مبيحِ النّكاحِ.



(بابُ الشُّروطِ) فِي النكاحِ (والعيوبِ فِي النِّكاحِ)

محل الشروط المعتبرة في النكاح

والمعتبرُ مِنَ الشُّروطِ:

- مَا كانَ فِي صلبِ العقدِ،
- أو اتّفقَا عليهِ قبلَهُ.

أقسام الشروط في النكاح:

وهيَ قسمانِ:

القسم الأول: الشروط الصحيحة

صحيحٌ، وإليْهِ أشارَ بقولِهِ:

- (إذَا شرطَتْ طلاقَ ضرّتِهَا،
- أوْ أنْ لَّا يتسرَّىٰ، ولا يتزوّجَ عَلَيْهَا،
- أوْ) أنْ (لَّا يخرجَهَا منْ دارِهَا أوْ بلدِهَا)،
- أوْ أنْ لَّا يفرِّقَ بينَهَا وبينَ أولادِهَا أوْ أبويْهَا،
- أوْ أنْ تُرضعَ ولدَهَا الصّغيرَ،
- (أوْ شرطَتْ نقدًا معيّنًا) تأخذُ مِنهُ مهرَهَا،
- (أوْ) شرطَتْ (زيادةً فِي مهرِهَا:
  - صحَّ) الشّرطُ، وكانَ لازمًا فليسَ للزّوجِ فكُّهُ بدونِ إبانتِهَا،
  - ويُسنُّ وفاؤُهُ بِهِ،

حكم الوفاء بالشروط في النكاح

الأثر المترتب على عدم الوفاء بالشروط

    - (فإنْ خالفَهُ فلهَا الفسخُ) علَىٰ التّراخِي؛ لقولِ عمرَ ﵁

للذِي قضَىٰ عليهِ بلزوم الشّرطِ حينَ قالَ: إذًا يُطلِّقْنَنَا: «مقاطعُ الحقوقِ عندَ الشُّروطِ»[١].

ومَنْ شرطَ أنْ لَّا يخرجَهَا منْ منزلِ أبويْهَا فماتَ أحدُهُمَا بطَلَ الشّرطُ.

۞۞۞

القسم الثاني: الشروط الفاسدة:

القسمُ الثّانِي: فاسدٌ، وهوَ أنواعٌ:

النوع الأول: شروط فاسدة تبطل النكاح:

١. نكاح الشغار

أحدُهَا[٢]: نكاحُ الشِّغارِ، وقدْ ذكرَهُ بقولِهِ: (وإذَا زوَّجَهُ وَلِيَّتَهُ علَىٰ أنْ يُزَوِّجَهُ الآخرُ وَلِيَّتَهُ ففعلَا)؛ أيْ: زوّجَ كلٌّ مِنْهُمَا الآخرَ وليّتَهُ (ولَا مهرَ) بينَهُمَا: (بطَلَ النّكاحانِ)؛ لحديثِ ابنِ عمرَ ﵄ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «نهَىٰ عنِ الشِّغَارِ» والشِّغَارُ: أنْ يُزَوِّجَ الرّجُلُ ابْنَتَهُ علَىٰ أنْ يُزَوِّجَهُ الآخرُ ابْنَتَهُ، وليسَ بينَهُمَا صداقٌ، متَّفقٌ عليهِ[٣].

من صور نكاح الشغار

• وكذَا لوْ جعلَا بُضْعَ كلٍّ واحدةٍ معَ دراهمَ معلومةٍ مهرًا للأخرَىٰ.

ما لا يدخل في الشغار المنهي عنه

○ (فإنْ سُمِّيَ لهمَا)؛ أيْ لكلِّ واحدةٍ مِنْهُمَا (مهرٌ) مُستقِلٌّ، غيرُ قليلٍ حيلَةً[٤]: (صحَّ) النّكاحانِ، ولوْ كانَ المسمَّىٰ دونَ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ٢٢٧)، وسعيد بن منصور في السنن (٦٦٢)، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٠٠)، والبيهقي (٧/ ٢٤٩)، وعلق البخاري قول عمر ﵁ دون القصة في صحيحه بصيغة الجزم، في كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح.

(٢) في (الأصل): «أحدهما».

(٣) أخرجه أحمد (٢/ ١٩)، والبخاري (٥١١٢، ٦٩٦٠)، ومسلم (١٤١٥) من حديث نافع عن ابن عمر ﵄ مرفوعًا، وتفسير الشِّغار من قول نافع عندهم.

(٤) في (الأصل، ز، س): «غير قليل بلا حيلة»، وقد ألحقت «بلا» في النسخ الثلاث، =

مهرِ المثلِ،

- وإنْ سُمِّيَ لإحداهُمَا دونَ الأخرَىٰ: صحَّ نكاحُ منْ سُمِّيَ لهَا فقطْ.

ب. نكاح التحليل

الثّانِي: نكاحُ المحلِّلِ، وإلَيْهِ الإشارَةُ بقولِهِ:

- **(وإنْ تزوّجَهَا بشرطِ أنّهُ متَىٰ حلّلَهَا للأوّلِ طلّقَهَا**
- **أوْ نواهُ)**؛ أيْ: التّحليلَ **(بلَا شرطٍ)** يذكرُ فِي العقدِ،
- أوِ اتّفقَا عليهِ قبلَهُ ولمْ يرجعْ؛

- بطَلَ النّكاحُ؛ لقولِهِ ﷺ: «**ألَا أخبرُكُمْ بالتّيسِ المستعارِ؟!**» قالُوا: بلَىٰ يَا رسولَ اللهِ، قالَ: «**هوَ المُحَلِّلُ، لعنَ اللهُ المُحَلِّلَ والمُحَلَّلَ لهُ**»، رواهُ ابنُ ماجهْ[1].

= وصححت في (س)، والمثبت من (د) وغيرها من نسخ الروض الأخرىٰ، وهو الموافق لما في المبدع (٦/ ١٥٠)، والإقناع (١١/ ٣٧٠ مع الكشاف)، وعمدة الطالب للبهوتي (ص١٩٢) وغيرهما، وما في النسخ الثلاث أقرب لعبارة التنقيح (ص٣٥٦ مع حاشية الحجاوي) والمنتهىٰ (٥/ ١٨٤ مع شرح البهوتي) وقد ناقش الحجاوي في حواشي التنقيح ما ذكره المرداوي فقال: (... فجعلُهُما قسمين: القليل قسمًا، والحيلة قسمًا: هو فاسد؛ لأنه إذا كان المهر قليلًا ولم يكن حيلة فهو صحيح ... ولعل ما قاله المصنف سبقة قلم، أو نسخة الفروع التي نقل منها غير صحيحة).

(١) أخرجه ابن ماجه (١٩٣٦) من حديث عقبة بن عامر ﷺ.

صححه الحاكم (٢/ ١٩٨)، وحسَّنه عبدالحق في الأحكام الوسطىٰ (٣/ ١٥٦ - ١٥٧)، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في بيان الدليل (ص٣٢٢): (هذا الحديث جيِّد وإسناده حسن)، وأعلَّه أبو زرعة في العلل لابن أبي حاتم (س١٢٣٢)، والبخاري في =

ج. تعليق النكاح على شرط مستقبلي

(أَوْ قالَ) وليٌّ: (زوّجتُكَ إذَا جاءَ رأسُ الشّهرِ، أَوْ إنْ رضيَتْ أمُّهَا)،

- أوْ نحوَهُ ممّا عُلِّقَ فيهِ النِّكاحُ علَىٰ شرطٍ مستقبلٍ: فلَا ينعقدُ النِّكاحُ،

تعليق النكاح بالمشيئة

  - غيرَ زَوّجْتُ، أوْ قبلْتُ إنْ شاءَ اللهُ: فيصحُّ؛

تعليق النكاح بالشرط الماضي

  - كقولِهِ: زوَّجتُكَهَا إنْ كانتْ بنتِي، أوْ إنِ انقضَتْ عدّتُهَا -وهُمَا يعلمانِ ذلكَ-،

تعليق النكاح بالشرط الحاضر

  - أوْ إنْ شئتَ، فقالَ: شئتُ وقبلتُ، ونحوَهُ،
    - فإنَّهُ صحيحٌ.

د. نكاح المتعة

(أَوْ) قالَ وليٌّ:

- زوّجتُكَ، و(إذَا جاءَ غدٌ) أوْ وقْتُ كذَا (فطلِّقْهَا،
- أوْ وقَّتَهُ بمُدَّةٍ)؛ بأنْ قالَ: زوّجتُكَهَا شهرًا أوْ سنةً،
- أوْ يتزوّجُ الغريبُ بنيَّةِ طلاقِهَا إذَا خرجَ؛
  - (بطَلَ الكلُّ)، وهذَا النّوعُ هوَ نكاحُ المتعَةِ، قالَ سَبْرَةُ ﷺ: «أمرَنَا رسولُ اللهِ ﷺ بالمتعَةِ عامَ الفتحِ حينَ دخلْنَا مكَّةَ، ثمَّ لمْ نخرجْ حتَّىٰ نهانَا عنْهَا»، رواهُ مسلمٌ[1].

۞۞۞

= العلل الكبير للترمذي (٢٧٤).

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٤٠٥)، ومسلم (١٤٠٦).

(فصلٌ)

النوع الثاني: شروط فاسدة لا تبطل النكاح

(وإنْ شرطَ:

- أنْ لَا مهرَ لهَا،
- أوْ) أنْ (لَا نفقةَ) لهَا،
- (أوْ) شَرَطَ (أنْ يَقْسِمَ لهَا أقلَّ منْ ضرّتِهَا، أوْ أكثرَ) مِنْهَا،
- (أوْ شَرَطَ فيهِ)؛ أيْ: فِي النّكاحِ (خيارًا،
- أوْ) شَرَطَ (إنْ جاءَ بالمهرِ فِي وقتِ كذَا وإلَّا فلَا نكاحَ بينَهُمَا)،
- أوْ شَرَطَتْ أنْ يسافرَ بِهَا،
- أوْ أنْ تَسْتَدْعِيَهُ لوطءٍ عندَ إرادتِهَا،
- أوْ لَا تُسلِّمَ نفسَهَا إلَىٰ مدَّةٍ كذَا، ونحوَهُ؛

حكم اشترط هذه الشروط

- (بطَلَ الشّرطُ)؛ لمنافاتِهِ مقتضَىٰ العقدِ، وتضمُّنِهِ إسقاطَ حقٍّ يجبُ بهِ قبلَ انعقادِهِ.
- (وصحَّ النّكاحُ)؛ لأنَّ هذهِ الشُّروطَ تعودُ إلَىٰ معنًىٰ زائدٍ فِي العقدِ لَا يُشترطُ ذكرُهُ، ولَا يضرُّ الجهلُ بهِ فيهِ.

۞ ۞ ۞

الحكم إن عقد على أنها مسلمة فبانت كتابية

(وإنْ شرطَهَا:
- مسلمةً)
- أوْ قالَ وليُّهَا: زوّجتُكَ هذهِ المسلمَةَ،
- أوْ ظنَّهَا مسلمةً ولمْ تُعرَفْ بتقدُّمِ كفرٍ،
  - (فبانَتْ كتابيَّةً): فلهُ الفسخُ؛ لفواتِ شرطِهِ.

الحكم إن اشترط صفة فبانت المرأة بخلافها

(أوْ شرطَهَا:
- بكرًا،
- أوْ جميلةً،
- أوْ نسيبةً،
- أوْ) شَرَطَ (نفيَ عيبٍ لا يُفسخُ بِهِ النّكاحُ) بأنْ شرطَهَا سميعةً، أوْ بصيرةً،
  - (فبانَتْ بخلافِهِ: فلهُ الفسخُ)؛ لمَا تقدَّمَ.
    - وإنْ شَرَطَ صفةً فبانَتْ أعلَىٰ مِنْهَا: فلَا فسخَ.

من اشترط صفة فبانت أعلى منها

الحكم فيمن تزوج امرأة على أنها حرة فبانت أمة

ومَنْ تزوَّجَ امرأةً وشرطَ أوْ ظنَّ أنَّهَا حُرَّةٌ ثمَّ تبيَّنَ أنَّهَا أمةٌ،
- فإنْ كانَ ممَّنْ يحِلُّ لهُ نكاحُ الإماءِ: فلهُ الخيارُ،
- وإلَّا فُرِّقَ بينَهُمَا،

حكم ولده من زوجته الأمة التي ظنها حرة

  - ومَا ولدتْهُ قبلَ العلمِ: حُرٌّ يفديهِ بقيمتِهِ يومَ ولادتِهِ،
  - وإنْ كانَ المغرورُ عبدًا: فولدُهُ حُرٌّ أيضًا يفديهِ إذَا عَتَقَ،
    - ويرجعُ زوجٌ بالفداءِ والمهرِ علَىٰ مَنْ غرَّهُ.

ومَنْ تزوّجَتْ رجلًا علَىٰ أنَّهُ حُرٌّ أوْ تظنُّهُ حُرًّا فبانَ عبدًا: فلهَا الخيارُ.

۞۞۞

حالات عتق الأمة المتزوجة:

١. إن كان زوجها حرًا

(وإنْ عَتَقَتْ) أمةٌ (تحتَ حُرٍّ فلَا خيارَ لهَا)؛ لأنَّهَا كافأَتْ زوجَهَا فِي الكمالِ، كمَا لوْ أسلمَتْ كتابيَّةٌ تحتَ مسلمٍ،

٢. إن كان زوجها عبدًا

- (بلْ) يثبتُ لهَا الخيارُ إنْ عَتَقَتْ كلُّهَا (تحتَ عبدٍ) كلِّهِ؛ لحديثِ بريرَةَ ﵂، وكانَ زوجُهَا عبدًا أسودَ، رواهُ البخارِيُّ وغيرُهُ عنِ ابنِ عباسٍ وعائشَةَ ﵃[1]،
  - فتقولُ: فسخْتُ نكاحِي، أوِ اخترْتُ نفسِي؛ ولوْ متراخيًا، مَا لمْ يوجدْ مِنْهَا دليلُ رضًا -كتمكينٍ منْ وطءٍ، أوْ قُبلَةٍ، ونحوِهَا، ولوْ جاهلةً-.
  - ولَا يحتاجُ فسخُهَا لحاكمٍ.

استحقاق مهر الأمة إن فسخت نكاحها بسبب عتقها

فإنْ فسخَتْ قبلَ دخولٍ: فلَا مهرَ،

- وبعدَهُ: هوَ لسيِّدِهَا.

۞۞۞

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٨١)، والبخاري (٥٢٨٠) من حديث ابن عباس ﵄.

وأخرجه أحمد (٦/ ١١٥ و١٨٠ و٢٠٩ و٢٦٩)، ومسلم (١٥٠٤) من حديث عائشة ﵂، وليس عند البخاري من حديثها: (أن زوج بريرة كان عبدًا).



(فصلٌ) فِي العيوبِ فِي النكاحِ

وأقسامُهَا ثلاثةٌ:

العيوب المختصة بالرجل:

قسمٌ يختصُّ بالرَّجُل[1]، وقدْ ذكرَهُ بقولِهِ:

١. قطع الذكر

- (ومَنْ وجدَتْ زوجَهَا مَجْبُوبًا):
  - قُطِعَ ذكرُهُ كلُّهُ،
  - (أوْ) بعضُهُ و(بقِيَ لهُ مَا لا يطأُ بِهِ):
    - فلهَا الفسخُ.

٢. العنة

- وإنْ ثبتَتْ عُنَّتُهُ:
  - بإقرارِهِ،
  - أوْ ثبتَتْ (ببيِّنَةٍ علَىٰ إقرارِهِ):
    - أُجِّلَ سنةً) هِلَالِيَّةً (منذُ تَحَاكُمِهِ)؛ رُوِيَ عنْ عمرَ، وعثمانَ، وابنِ مسعودٍ، والمغيرَةِ بنِ شعبَةَ[2] ﵃؛ لأنَّهُ إذَا مضَتِ الفصولُ الأربعَةُ ولمْ يَزُلْ[3] عُلِمَ أنَّهُ خِلْقَةٌ.

---

(١) في (ز): «بالرجال».

(٢) أخرج عبدالرزاق (٦/٢٥٣ - ٢٥٤)، وابن أبي شيبة (٤/٢٠٦ - ٢٠٧)، والبيهقي (٧/٢٢٦) من طرق متفرقة، عن عمر وعلي وابن مسعود والمغيرة بن شعبة ﵃، ولم نقف عليه عن عثمان ﵁.

(٣) في (ز): «تزل».

ما يُسقط خيار المرأة بعد ثبوت العنة:

(فإنْ:

ا. ان يطأ الزوج في المدة

- وطئَ فِيهَا)؛ أيْ: فِي السّنَةِ، (وإلَّا فلهَا الفسخُ)،
  - ولَا يُحتَسَبُ عليهِ مِنْهَا مَا اعْتَزَلَتْهُ فقطْ.

ب. إن اعترفت الزوجة أنه وطئها

- (وإنِ اعترفَتْ أنَّهُ وطئَهَا) فِي القُبلِ فِي النّكاحِ الَّذِي ترافعَا فيهِ ولوْ مرَّةً: (فليسَ بعنِّينٍ)؛ لاعترافِهَا بمَا ينافِي العُنَّة،
  - وإنْ كانَ ذلكَ بعدَ ثبوتِ العُنَّةِ: فقدْ زالَتْ.

ج. أن تصرح الزوجة برضاها به عنينًا

- (ولوْ قالتْ فِي وقتٍ: رضيتُ بهِ عنِّينًا: سقطَ خيارُهَا أبدًا)؛
  - لرضاهَا بهِ،
  - كمَا لوْ تزَوّجَتْهُ عالمةً عُنّتَهُ.

۞ ۞ ۞



(فصلٌ)

العيوب المختصة بالمرأة

(و)القسمُ الثَّانِي يختصُّ بالمرأةِ، وهوَ:

- (الرَّتَقُ)؛ بأنْ يكونَ فرجُهَا مسدودًا لَا يسلكُهُ ذكَرٌ بأصلِ الخِلْقَةِ.
- (والقَرَنُ) لحمٌ زائدٌ ينبُتُ فِي الرحمِ فيَسُدُّهُ،
- (والعَفَلُ): وَرَمٌ فِي اللّحمَةِ الَّتِي بينَ مسلكَيِ المرأةِ فيضيقُ مِنْهَا فرجُهَا فلَا ينفُذُ فيهِ الذّكرُ،
- (والفَتَقُ): انخراقُ مَا بينَ سبيليْهَا، أوْ مَا بينَ مخرجِ بولٍ ومَنِيٍّ،
- (واسْتِطْلَاقُ بولٍ ونَجْوٍ)؛ أيْ: غائطٍ مِنْهَا أوْ مِنهُ،
- (وقُرُوحٌ سيّالةٌ فِي فرجٍ)،
- واستحاضةٌ.

۞۞۞

العيوب المشتركة

(و) مِنَ القسمِ الثَّالثِ: وهوَ المشتركُ (باسُورٌ ونَاصُورٌ) وهُمَا دَاءانِ بالمقْعَدَةِ.

من العيوب المختصة بالرجل

(و) مِنَ القسمِ الأوّلِ:

٣. الخصاء

- (خِصَاءٌ)؛ أيْ: قطعُ الخِصْيَتَيْنِ،
- (وسَلٌّ) لهمَا،
- (ووجاءٌ) لهمَا؛

○ لأنَّ ذلكَ يمنعُ الوطءَ أوْ يُضعِفُهُ.

من العيوب المشتركة

(و) مِنَ المشتَرَكِ:

- (كونُ أحدِهِمَا خنثَىٰ واضحًا)،

○ أمّا المُشكِلُ: فلَا يصحُّ نكاحُهُ، كمَا تقدَّمَ[1].

- (وجنونٌ ولوْ ساعةً،
- وبرصٌ،
- وجذامٌ)،
- وقرعُ رأسٍ لهُ ريحٌ مُنكرَةٌ،
- وبَخَرُ فمٍ:

○ (يثبتُ لكلِّ واحدٍ مِنْهُمَا الفسخُ[2])؛ لمَا فيهِ مِنَ النُّفْرَةِ،

الحكم إن حدث العيب بعد العقد أو كان بالآخر مثله أو غيره

○ (ولوْ حدثَ بعدَ العقدِ) والدُّخولِ؛ كالإجارةِ، (أوْ كانَ بالآخرِ عيبٌ مثلُهُ) أوْ مغايرٌ لهُ؛ لأنَّ الإنسانَ يأنفُ منْ عيبِ غيرِهِ ولَا يأنفُ منْ عيبِ نفسِهِ.

۞ ۞ ۞

سقوط خيار الفسخ بالعيب للرضا أو وجود دلالته

(ومَنْ:

- رضِيَ بالعيبِ) بأنْ قالَ: رضيتُ بهِ،
- (أوْ وُجِدَتْ مِنهُ دلالتُهُ) منْ وطءٍ أوْ تمكينٍ مِنهُ، (معَ علمِهِ)

---

(١) أي عند قوله: «(ولا يصحُّ نكاحُ خنثَىٰ مشكلٍ...» في (ص١٢٣٠).

(٢) في (ز): «يثبت بكل واحد منها الفسخ».

بالعيبِ:

- (فلَا خيارَ لهُ) -ولوْ جهلَ الحكمَ، أوْ ظنَّهُ يسيرًا فبانَ كثيرًا؛ لأنَّهُ منْ جنسِ مَا رضِيَ بهِ-.

لا يفسخ بينهما إلا حاكم

(ولا يتمُّ)؛ أيْ: لَا يصحُّ (فسخُ أحدِهِمَا إلَّا بحاكمٍ)،

- فيفسخُهُ الحاكمُ بطلبِ مَنْ ثبتَ لهُ الخيارُ،
- أوْ يردُّهُ إليهِ فيفسخُهُ.

حكم المهر بعد الفسخ بسبب العيب:

(فإنْ كانَ) الفسخُ:

١. قبل الدخول

- (قبلَ الدُّخولِ: فلَا مهرَ) لهَا سواءٌ كانَ الفسخُ مِنهُ أوْ مِنْهَا؛
  - لأنَّ الفسخَ إنْ كانَ مِنْهَا فقدْ جاءَتِ الفُرْقَةُ منْ قِبَلِهَا،
  - وإنْ كانَ مِنهُ فإنَّمَا فسخَ لعيبِهَا الَّذِي دلَّسَتْهُ عليهِ؛ فكأنَّهُ مِنْهَا.

٢. بعد الدخول او الخلوة

- (و)[1] إنْ كانَ الفسخُ (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ الدُّخولِ أوِ الخلوةِ:
  - فـ(ـلهَا) المهرُ (المُسَمَّىٰ) فِي العقدِ؛ لأنَّهُ وجبَ بالعقدِ واستقرَّ بالدُّخولِ فلَا يَسْقُطُ،
  - (ويَرجعُ[2] علَىٰ الغارِّ إنْ وُجِدَ)؛
    - لأنَّهُ غرَّهُ،
    - وهوَ قولُ عمرَ رضي الله عنه[3].

---

(١) في (الأصل): الواو من الشرح.

(٢) في (د، ز، س): «ويرجع به»، وفي (ز، س): الواو من الشرح.

(٣) أخرجه مالك (١٤٩٩)، وعبد الرزاق (٦/ ٢٤٤)، وسعيد بن منصور في السنن (٨١٨)، =

المراد بالغارّ

- والغارُّ: منْ عَلِمَ العيبَ وكتمَهُ، مِنْ زوجةٍ عاقلَةٍ ووليٍّ ووكيلٍ.

الحالات التي لا يرجع فيها بالمهر على الغار

وإنْ:

- طُلِّقتْ قبلَ دخولٍ،
- أوْ ماتَ أحدُهُمَا قبلَ الفسخِ:
  - فلَا رجوعَ علَىٰ الغَارِّ.

۞ ۞ ۞

حكم تزويج الصغيرة أو المجنونة أو الأمة بمعيب

(والصّغيرةُ، والمجنونةُ، والأمةُ: لا تُزَوّجُ واحدةٌ مِنْهُنَّ بمعيبٍ) يُرَدُّ بهِ فِي النِّكاحِ؛ لأنَّ وليَّهُنَّ لَا ينظرُ لَهُنَّ إلَّا بمَا فيهِ الحظُّ والمصلحَةُ،

- فإنْ فعلَ:
  - لمْ يصحَّ إنْ عَلِمَ،
  - وإلَّا صحَّ، ويَفْسَخُ إذَا علمَ،

حكم تزويج الصغير أو المجنون بمعيبة

- وكذَا وليُّ صغيرٍ، أوْ مجنونٍ: ليسَ لهُ تَزْوِيجُهُمَا بمعِيبَةٍ تُرَدُّ فِي النِّكاحِ، فإنْ فعلَ: فكَمَا تقدَّمَ.

عيوب يحق للمرأة وحدها الرضا بها

(فإنْ رضيَتِ) العاقلةُ (الكبيرةُ مَجْبُوبًا أوْ عِنِّينًا: لمْ تُمنَعْ)؛ لأنَّ الحقَّ فِي الوطءِ لهَا دونَ غيرِهَا،

= وابن أبي شيبة (٤/ ١٧٥) عن ابن المسيب أنه قال: قال عمر بن الخطاب ﷺ: (أيما رجلٍ تزوج امرأةً وبها جنون، أو جذام، أو برص، فمسَّها، فلها صداقها كاملًا، وذلك لزوجها غرمٌ علىٰ وليِّها).

عيوب للولي عدم الرضا بها

• (بلْ) يمنَعُهَا وليُّهَا العاقدُ (منْ) تزوُّجِ:
  ○ (مَجنونٍ،
  ○ ومَجْذُومٍ،
  ○ وأبرصَ)؛
    ■ لأنَّ فِي ذلكَ عارًا عَلَيْهَا وعلَىٰ أهلِهَا،
    ■ وضررًا يُخشَىٰ تعدِّيهِ إلَىٰ الولدِ.

ما لا يملك الولي فيه إجبار الزوجة على الفسخ:

(ومتَىٰ):

١. إن علمت العيب بعد العقد

• تزوّجَتْ معيبًا لمْ تَعْلَمْهُ ثمَّ (عَلِمَتِ العيبَ) بعدَ عقدٍ: لمْ تُجْبَرْ علَىٰ فسخٍ،

٢. إن حدث العيب بعد العقد

• (أوْ) كانَ الزَّوجُ غيرَ معيبٍ حالَ العقدِ ثمَّ[1] (حدثَ بهِ) العيبُ بعدَهُ: (لمْ يُجبرْهَا وليُّهَا علَىٰ الفسخِ) إذَا رضيَتْ بهِ؛
  ○ لأنَّ حقَّ الوليِّ فِي ابتداءِ العقدِ لَا فِي دوامِهِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (الأصل): من المتن.

(بابُ نكاحِ الكفّارِ)

المقصود بالكفار في هذا الباب

منْ أهلِ الكتابِ وغيرِهِمْ،

حكم نكاح كفار اسلموا او ترافعوا الينا

- (حكمُهُ كنكاحِ المسلمينَ) فِي:
  - الصِّحَّةِ،
  - ووقوعِ الطَّلاقِ، والظِّهارِ، والإيلاءِ،
  - ووجوبِ المهرِ، والنَّفقةِ، والقَسْمِ،
  - والإحْصَانِ، وغيرِهَا.
- ويَحْرُمُ عليهِمْ مِنَ النِّساءِ مَنْ تَحْرُمُ علينَا.

شروط إقرار الكفار على النكاح الفاسد:

(ويُقَرُّونَ علَىٰ فاسدِهِ)؛ أيْ: فاسدِ النِّكاحِ:

١. اعتقادهم صحته في شرعهم

- (إذَا اعتقدُوا صحَّتَهُ فِي شرعِهِمْ)،
  - بخلافِ مَا لَا يعتقدُونَ حِلَّهُ فلَا يُقَرُّونَ عليهِ؛ لأنَّهُ ليسَ منْ دينِهِمْ،

٢. الا يتحاكموا الينا

- (ولمْ يرتفعُوا إلَيْنَا)؛
  - لأنَّهُ ﷺ: «أخذَ الجزيَةَ منْ مجوسِ هجرَ»[1]، ولمْ يعترضْ عليهِمْ فِي أنكحتِهِمْ، معَ علمِهِ أنَّهُمْ يستبيحُونَ نكاحَ محارمِهِمْ.

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ١٩٠)، والبخاري (٣١٥٧) من حديث عبدالرحمن بن عوف ﷺ.

حكم أنكحة الكفار إذا تحاكموا إلينا:
١. قبل العقد

(فإنْ أتوْنَا قبلَ عقدِهِ: عقدناهُ علَىٰ حُكمِنَا)،

- بإيجابٍ،
- وقبولٍ،
- ووليٍّ،
- وشاهِدَيْ عَدلٍ،
  - قالَ تعالَىٰ: ﴿وَإِنْ(١) حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة:٤٢].

٢. بعد العقد أو بعد الإسلام

(وإنْ أتوْنَا بعدَهُ) أيْ: بعدَ العقدِ فيمَا بينَهُمْ، (أوْ أسلمَ الزَّوجانِ) علَىٰ نكاحٍ: لمْ نتعرضْ(٢) لكيفيَّةِ صدورِهِ، منْ وجودِ صيغةٍ، أوْ وليٍّ، أوْ غيرِ ذلكَ، (و) إذَا تقرَّرَ ذلكَ:

حكم استدامتهم للنكاح:
١. إن كانت المراة تباح له حال الترافع

- فإنْ كانتْ (المرأةُ تُباحُ إذًا) أيْ: وقْتَ التَّرافعِ إلَيْنَا، أوِ الإسلامِ؛
  - كعقدٍ فِي عدَّةٍ فرغَتْ،
  - أوْ علَىٰ أخْتِ زوجةٍ ماتَتْ،
  - أوْ كانَ وقعَ العقدُ بلَا صيغةٍ أوْ وليٍّ أوْ شهودٍ:
    - (أُقرَّا) علَىٰ نكاحِهِمَا؛ لأنَّ ابتداءَ النِّكاحِ حينئذٍ لَا مانعَ مِنهُ، فلَا مانعَ مِنَ اسْتِدَامَتِهِ.

٢. إن كانت المراة لا تباح له حال الترافع

- (وإنْ كانتِ) الزَّوجَةُ (ممَّنْ لا يجوزُ ابتداءُ نكاحِهَا) حالَ التَّرافعِ أوِ الإسلامِ؛

(١) هكذا الآية، وفي الأصل و(س): «فإن».

(٢) في (الأصل): «نعترض».

○ كذاتِ مَحْرَمٍ،

○ أوْ مُعتدَّةٍ لمْ تفرغْ عدَّتُهَا،

○ أوْ مُطَلَّقتِهِ ثلاثًا قبلَ أنْ تنكحَ زوجًا غيرَهُ:

■ (فُرِّقَ بينَهُمَا)؛ لأنَّ مَا منعَ ابتداءَ العقدِ منعَ استِدَامَتَهُ.

إن وطئ حربي حربية فأسلما أو ترافعا إلينا

(وإنْ وطئَ حربيٌّ حربيَّةً فأسلَمَا) أوْ ترافعَا إليْنَا:

● (وقدِ اعتقداهُ نكاحًا: أُقِرَّا) عليهِ؛ لأنَّا لَا نتعرضُ[1] لكيفيَّةِ النِّكاحِ بينَهُمْ،

● (وإلَّا) يعتقداهُ نكاحًا: (فُسِخَ) أيْ: فُرِّقَ بينَهُمَا؛ لأنَّهُ سِفَاحٌ فيجبُ إنكارُهُ.

حكم المهر بعد الترافع أو الإسلام:

(ومتَى كانَ المهرُ:

أ. إن كان المهر صحيحًا

● صحيحًا: أخذتْهُ)؛ لأنَّهُ الواجبُ،

ب. إن كان المهر فاسدًا:

● (وإنْ كانَ فاسدًا)؛ كخمرٍ أوْ خنزيرٍ:

١. إن قبضته

○ (وقبضتْهُ: استقرَّ)، فلَا شيءَ لهَا غيرُهُ؛ لأنَّهُمَا تقابضَا بحكمِ الشِّركِ.

٢. إن لم تقبضه

○ (وإنْ لمْ تقبضْهُ) ولَا شيئًا مِنهُ: فُرِضَ لهَا مهرُ المثلِ؛ لأنَّ الخمرَ ونحوَهُ لَا يكونُ مهرًا لمُسلِمَةٍ؛ فيبطلُ.

٣. إن قبضت بعضه

○ وإنْ قبضَتِ البعضَ: وجبَ قسطُ الباقِي منْ مهرِ المثلِ.

---

(١) في (الأصل): «نعترض».

ج. إن لم يسم لها مهر

• (و) إنْ (لمْ يُسَمَّ) لهَا مهرٌ: (فُرِضَ لهَا مهرُ المثلِ)؛ لخلوِّ النِّكاحِ منْ[1] التَّسميةِ.

۞۞۞

(١) في (د، ز، س): «عن».

(فصلٌ)

حكم النكاح إن اسلم الزوجان معًا

(وإنْ أسلمَ الزَّوجانِ معًا)؛ بأنْ تلفّظَا بالإسلامِ دفعةً واحدةً: فعلَىٰ نكاحِهِمَا؛ لأنَّهُ لمْ يوجدْ مِنْهُمَا اختلافُ دينٍ.

حكم النكاح إن اسلم زوج كتابية فقط

(أوْ) أسلمَ (زوجُ كتابيَّةٍ) -كتابيًّا كانَ أوْ غيرَ كتابيٍّ-: (فعلَىٰ نكاحِهِمَا)؛ لأنَّ للمسلمِ ابتداءَ نكاحِ الكتابيَّةِ،

الحكم إن أسلمت الكتابية فقط أو احد الزوجين غير الكتابيين:

١. قبل الدخول

(فإنْ:

- أسلمَتْ هيَ)؛ أيْ: الزّوجةُ الكتابيَّةُ تحتَ كافرٍ قبلَ دخولٍ: انفسخَ النّكاحُ؛ لأنَّ المسلمَةَ لَا تحلُّ لكافرٍ.
- (أوْ) أسلمَ (أحدُ الزّوجَيْنِ غيرِ الكتابيَّيْنِ)؛ كالمجوسِيَّيْنِ يسلمُ أحدُهُمَا (قبلَ الدُّخولِ: بطَلَ) النّكاحُ؛
  - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ﴾ [الممتحنة:١٠]،
  - وقولِهِ: ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ [الممتحنة:١٠]،

حكم المهر إن سبق احد الزوجين الأخر بالإسلام

- (فإنْ سبقَتْهُ) بالإسلامِ: (فلَا مهرَ) لهَا؛ لمجيءِ الفُرْقَةِ منْ قِبَلِهَا.
- (وإنْ سبقَهَا) بالإسلامِ: (فلهَا نصفُهُ)؛ أيْ: نصفُ المهرِ؛ لمجيءِ الفُرقَةِ منْ قِبَلِهِ، وكذَا: إنْ أسلمَا وادّعَتْ سبقَهُ، أوْ قالَا: سبقَ أحدُنَا ولَا نعلمُ عينَهُ.

ب. بعد الدخول:

(وإنْ أسلمَ أحدُهُمَا)؛ أيْ: أحدُ الزّوجَيْنِ غيرِ الكتابيّيْنِ، أوْ أسلمَتْ كافرةٌ تحتَ كافرٍ (بعدَ الدُّخولِ: وُقِفَ الأمرُ علَىٰ انقضاءِ العِدَّةِ)؛

● لمَا روَىٰ مالكٌ فِي موطَّئِهِ عنِ ابنِ شهابٍ قالَ: «كانَ بينَ إسلامِ صفوانَ بنِ أميَّةَ وامرأتِهِ بنْتِ الوليدِ بنِ المغيرَةِ نحوٌ منْ شهرٍ، أسلمَتْ يومَ الفتحِ وبقِيَ صفوانُ حتَّىٰ شهدَ حُنَيْنًا والطّائفَ وهوَ كافرٌ ثمَّ أسلمَ، فلمْ[1] يُفرِّقِ النَّبِيُّ ﷺ بينَهُمَا، واستقرّتْ عندَهُ امرأتُهُ بذلكَ النكاحِ»[2].

○ قالَ ابنُ عبدِ البرِّ: «شُهرة هذَا الحديث أقوَىٰ منْ إسناده»[3]،

● وقالَ ابنُ شبرمة[4]: «كانَ النّاسُ علَىٰ عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ يُسلِمُ الرّجلُ قبلَ المرأةِ، والمرأةُ قبلَ الرجلِ، فأيُّهُمَا أسلمَ قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ فهِيَ امرأتُهُ، فإنْ أسلمَ بعدَ العِدَّةِ فلَا نكاحَ بينَهُمَا»[5].

١. إن أسلم الآخر قبل انقضاء العدة

○ (فإنْ أسلمَ الآخرُ فِيهَا)؛ أيْ: فِي العِدَّةِ: (دامَ النِّكاحُ) بينَهُمَا؛ لمَا سبقَ،

---

(١) في (ز): «ولم».

(٢) أخرجه مالك (١٥٦٥)، وعبدالرزاق (٧/ ١٦٩)، والبيهقي (٧/ ١٨٦).

(٣) التمهيد (١٤/ ٣٨٠ - موسوعة شروح الموطأ).

(٤) في (الأصل): «سبرمة».

(٥) لم نقف علىٰ من أخرجه، وأخرج عبد الرزاق (١٢٦٥١) عن الحسن وعمر بن عبدالعزيز قالا: (إذا أسلم وهي في العدة فهو أحق بها)، قال الثوري: (وقاله ابن شبرمة)، وقارن بالأوسط لابن المنذر (٩/ ٣٠١).

٢. إن أسلم الآخر بعد انقضاء العدة

○ (وإلَّا) يسلمِ الآخرُ حتَّىٰ انقضَتْ: (بانَ فسخُهُ)؛ أيْ: فسخُ النِّكاحِ (منذُ أسلمَ الأوَّلُ) مِنَ الزَّوجِ أوِ الزَّوجَةِ،

▪ ولَهَا نفقةُ العِدَّةِ إنْ أسلمَتْ قبلَهُ ولوْ لمْ يُسلمْ.

۞۞۞

حكم النكاح إن ارتد الزوجان أو أحدهما:

(وإنْ:

● كَفَرَا)؛ أيْ: ارتدَّا،

● (أوِ) ارتدَّ (أحدُهُمَا:

أ. بعد الدخول

○ بعدَ الدُّخولِ: وُقِفَ الأمرُ علَىٰ انقضاءِ العِدَّةِ)، كمَا لوْ أسلمَ أحدُهُمَا،

▪ فإنْ تابَ مَنِ ارتدَّ قبلَ انقضائِهَا: فعلَىٰ نكاحِهِمَا،

▪ وإلَّا: تبيَّنَّا فسخَهُ منذُ ارتدَّ.

ب. قبل الدخول

○ (و) إنِ ارتدَّا أوْ أحدُهُمَا (قبلَهُ)؛ أيْ: قبلَ الدخولِ: (بطَلَ) النِّكاحُ؛ لاختلافِ الدِّينِ.

۞۞۞

حكم ما إذا أسلم وتحته أكثر من أربع

ومَنْ أسلمَ وتحتَهُ أكثرُ منْ أربعٍ:

● فأسلمْنَ،

● أوْ كُنَّ كتابيَّاتٍ:

○ اختارَ مِنْهُنَّ أربعًا إنْ كانَ مكلَّفًا،

○ وإلَّا وُقِفَ الأمرُ حتَّىٰ يُكلَّفَ،

■ وإنْ أبَىٰ الاختيارَ: أُجبرَ بحبسٍ ثمَّ تعزيرٍ.

حكم من اسلم وتحته اختان

وإنْ أسلمَ وتحتَهُ أُخْتانِ: اختارَ مِنهمَا واحدةً.

۞۞۞

(بابُ الصداقِ)

يُقالُ: أصدقتُ المرأةَ ومَهرْتُهَا وأَمهرتُهَا.

تعريف الصداق اصطلاحًا

وهوَ: عوضٌ يُسمَّىٰ فِي النِّكاحِ أوْ بعدَهُ.

ما يسن في الصداق: ١. تخفيفه

- (يُسنُّ تخفيفُهُ)؛ لحديثِ عائشةَ ﵂ مرفوعًا: «أعظمُ النِّساءِ بركةً أيسرُهُنَّ مُؤنةً»، رواهُ أبُو حفصٍ بإسنادِهِ[1].

٢. تسميته في العقد

- (و) تسنُّ (تسميتُهُ فِي العقدِ)؛ لقطعِ النِّزاعِ،
- وليسَتْ شرطًا؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ أَوۡ تَفۡرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةٗ﴾ [البقرة:٢٣٦]،

٣. ان يكون من ٤٠٠ درهم إلى ٥٠٠ درهم

- ويُسنُّ أنْ يكونَ:
  - (مِنْ أربعِمائَةِ درهمٍ) مِنَ الفضَّةِ؛ وهيَ صداقُ بناتِ النَّبيِّ ﷺ[2]،

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٨٢ و١٤٥) من حديث عائشة ﵂.

صححه الحاكم (٢/ ١٧٨)، وأشار ابن معين إلىٰ تقويته في سؤالات الدوري (٢/ ٤٦٥ برقم ٣٩٥٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٢١٢٥)، والنسائي (٦/ ١٢٩ - ١٣٠) من حديث ابن عباس ﵄ أن عليًّا ﵁ أصدق فاطمة ﵂ درعه الحُطَميَّة.

صححه ابن حبان (٦٩٤٥)، وابن عبدالهادي في المحرر (١٠٣٧).

وأخرجه أحمد (١/ ٨٠) من حديث علي ﵁.

وجاء عند الطبراني في الأوسط (٢٨٧٠): (قال ابن أبي رواد: قال أبي: فقُوِّمت الدرع أربعمائة وثمانين درهمًا).

○ (إِلَىٰ خمسِمائةِ) درهمٍ؛ وهي صداقُ أزواجِهِ ﷺ[1]،

▪ وإِنْ زادَ فلَا بأسَ.

أقل الصداق وضابطه

(و) لَا يتقدَّرُ الصّداقُ، بلْ (كلُّ مَا صحَّ) أنْ يكونَ (ثمنًا أوْ أُجرةً: صحَّ) أنْ يكونَ (مهرًا -وإِنْ قلَّ-)؛ لقولِهِ ﷺ: «التمسْ ولوْ خاتمًا منْ حديدٍ»، متَّفقٌ عليهِ[2].

حكم كون المهر تعليم قرآن

(وإِنْ أصدقَهَا تعليمَ قرآنٍ: لمْ يصحَّ) الإِصداقُ؛

• لأنَّ الفروجَ لَا تُستبَاحُ إِلَّا بالأموالِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النساء:٢٤]،

• وروَىٰ النجَّادُ[3] أنَّ النَّبِيَّ ﷺ زوَّجَ رجلاً علَىٰ سورةٍ مِنَ القرآنِ ثمَّ قالَ: «لَا تكونُ لأحدٍ بعدَكَ مهرًا»[4]،

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٩٣ - ٩٤)، ومسلم (١٤٢٦) من حديث عائشة ﵂ قالت: (كان صداقه لأزواجه ثنتي عشرة أوقية ونشًا)، قالت: (أتدري ما النشُّ؟) قال: قلت: لا، قالت: (نصف أوقية، فتلك خمسمائة درهم، فهذا صداق رسول الله ﷺ لأزواجه).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٣٣٦)، والبخاري (٥١٣٥)، ومسلم (١٤٢٥) من حديث سهل بن سعد ﵁.

(٣) في (ز): «البخاري».

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في السنن (٦٤٢) عن أبي النعمان الأزدي مرسلًا.
ضعَّفه الذهبي في التنقيح (٢/ ١٩٧)، وابن عبدالهادي في التنقيح (٤/ ٣٨٠)، وابن حجر في الفتح (٩/ ٢١٢)، وقال ابن حزم في المحلىٰ (٩/ ٤٩٩): (موضوع).
وأصله في الصحيحين من حديث سهل بن سعد ﵁ المتقدم قريبًا، وليس فيه هذه الزيادة.

حكم كون الصداق منفعة معلومة غير تعليم قرآن

• (بلْ) يصحُّ أنْ يصدِقَهَا:

○ تعليمَ مُعيَّنٍ منْ (فقهٍ، وأدبٍ)؛ كنحوٍ، وصرفٍ، وبيانٍ، ولغةٍ، ونحوِهَا، (وشِعرٍ مباحٍ معلومٍ)، ولوْ لمْ يَعْرِفْهُ، ثمَّ يتعلّمُهُ ويُعَلِّمُهَا،

■ وكذَا لوْ أصدقَهَا تعليمَ صنعةٍ، أوْ كتابةٍ،

○ أوْ خياطَةَ ثوبِهَا،

○ أوْ ردَّ قِنِّهَا منْ محلٍّ مُعَيّنٍ؛

■ لأنَّهَا منفعةٌ يجوزُ أخذُ العوضِ عَلَيْهَا فهِيَ مالٌ.

حكم كون المهر طلاق الضرة

(وإنْ أصدقَهَا طلاقَ ضرَّتِهَا لمْ يصحَّ)؛ لحديثِ: «لا يحلُّ لرجلٍ أنْ ينكحَ امرأةً بطلاقِ أخرَىٰ»[١]،

• (ولهَا مهرُ مثلِهَا)؛ لفسادِ التّسميَةِ.

الحكم إن بطل المهر للسمى

(ومتَىٰ بطَلَ المُسمَّىٰ)؛

• لكونِهِ[٢] مجهولًا -كعبدٍ، أوْ ثوبٍ-، أوْ خمرًا، وَنحوَهُ:

○ (وجبَ مهرُ المثلِ) بالعقدِ؛ لأنَّ المرأةَ لَا تُسلِّمُ إلَّا ببدلٍ[٣]،

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٧٦) من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص ﷺ، قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨/ ٦٣ - ٦٤): (فيه ابن لهيعة وهو ليِّن، وبقية رجاله رجال الصحيح).

(٢) في (د، ز): «ككونه».

(٣) في (الأصل): «ببذل».

ولمْ يُسَلَّمْ، وتعذَّرَ ردُّ العوضِ فوجبَ بدلُهُ.

الجهل اليسير في الصداق

ولَا يضرُّ جهلٌ يسيرٌ، فلوْ أصدقَهَا:

- عبدًا منْ عبيدِهِ، أوْ فرسًا منْ خيلِهِ ونحوَهُ[1]: فلَهَا أحدُهُمْ بقُرعةٍ.
- وقنطارًا منْ نحوِ زيتٍ، أوْ قفيزًا منْ نحو بُرٍّ: لهَا الوسطُ.

۞۞۞

(١) في (س): «أو نحوه».

(فصلٌ)

من صور تعليق مقدار الصداق بشرط:

١. تعليق مقداره على حياة أبيها

(وإنْ أصدقَهَا ألفًا إنْ كانَ أبوهَا حيًّا، وألْفَيْنِ إنْ كانَ مَيِّتًا: وجبَ مهرُ المثلِ)؛ لفسادِ التسميةِ؛

- للجهالةِ إذَا كانتْ حالَةُ الأبِ غيرَ معلومةٍ،
- ولأنَّهُ ليسَ لهَا فِي موْتِ أبيهَا غرضٌ صحيحٌ.

٢. تعليق مقداره على وجود الضرة

(و) إنْ تزوّجَهَا (علَىٰ إنْ كانتْ لِي زوجةٌ بألفَيْنِ، أوْ لمْ تكنْ) لِي زوجةٌ (بألفٍ: يصحُّ) النِّكاحُ (بالمسمَّىٰ)؛ لأنَّ خلوَّ المرأةِ منْ ضرَّةٍ منْ أكبرِ أغراضِهَا المقصودَةِ لهَا،

٣. تعليق مقداره على إخراجها من بلدها أو دارها

- وكذَا: إنْ تزوّجَهَا علَىٰ ألفَيْنِ إنْ أخرجَهَا منْ بلدِهَا أوْ دارِهَا، وألفٍ إنْ لمْ يخرجْهَا.

حكم تأجيل كل الصداق أو بعضه

(وإذَا أَجَّلَ الصَّداقَ أوْ بعضَهُ)؛ كنصفِهِ أوْ ثُلُثِهِ: (صحَّ) التَّأجيلُ،

- (فإنْ عيَّنَ[1] أجلًا): أُنيطَ بِهِ،
- (وإلَّا) يُعَيِّنَا أجلًا، بلْ أَطْلَقَا: (فَمَحِلُّهُ الفُرْقَةُ) البائنةُ بموتٍ أوْ غيرِهِ؛ عملًا بالعُرفِ والعادَةِ.

❁❁❁

---

(١) في (ز): «فإن عينا».

حكم كون الصداق محرمًا:

(وإنْ أصدقَهَا:

أ. إن كانا يعلمان تحريمه

- مالًا مغصوبًا) -يعلمانِهِ كذلكَ-،
- (أوْ) أصدقَهَا (خنزيرًا ونحوَهُ)؛ كخمرٍ:
  - صحَّ النِّكاحُ، كمَا لوْ لمْ يسمِّ لهَا مهرًا،
  - و(وجبَ) لهَا (مهرُ المثلِ)؛ لمَا تقدَّمَ.

ب. إن لم تعلم المرأة كونه محرمًا

وإنْ تزوَّجَهَا علَىٰ عبدٍ فخرجَ مغصوبًا، أوْ حرًّا: فلَهَا قيمتُهُ يومَ عقدٍ؛ لأنَّهَا رضيَتْ بِهِ إذْ ظنَّتْهُ مملوكًا.

ما يجب في الصداق إن وجدته معيبًا

(وإنْ وجدَتِ) المهرَ (المباحَ معيبًا)؛ كعبدٍ بِهِ نحوُ عرجٍ: (خُيِّرَتْ بينَ):

- إمساكِهِ معَ (أرشِهِ،
- و) بينَ ردِّهِ وأخذِ (قيمتِهِ) إنْ كانَ متقوَّمًا، وإلَّا فمثلُهُ.

ما يجب في الصداق إن بان أقل مما عيَّنه

وإنْ أصدقَهَا ثوبًا وعيَّنَ ذَرعَهُ فبانَ أقلَّ: خُيِّرَتْ بينَ:

- أخذِهِ معَ قيمةِ مَا نقصَ،
- وبينَ ردِّهِ وأخذِ قيمةِ الجميعِ.

ولمتزوِّجَةٍ علَىٰ عصيرٍ بانَ خمرًا مثلُ العصيرِ.

۞ ۞ ۞

حكم اشتراط كون المهر أو بعضه للولي:

(وإنْ تزوَّجَهَا علَىٰ: ألفٍ لهَا وألفٍ لأبيهَا)، أوْ علَىٰ أنَّ الكلَّ للأبِ:

أ. إن اشترطه للأب

- (صحَّتِ التَّسميَةُ)؛ لأنَّ للوالدِ الأخذَ منْ مالِ ولدِهِ؛ لمَا تقدَّمَ[1]،

---

(١) أي عند قوله: «لأبٍ حرٍّ (أنْ يأخذَ ويتملَّكَ مِنْ مالِ ولدِهِ...» في باب الهبة والعطية (ص١٠٧٦).

• ويملكُهُ الأبُ بالقبضِ معَ النِّيَّةِ،

ما يترتب على ملك الأب نصيبه بالقبض

○ (فلوْ طلَّقَ) الزّوجُ (قبلَ الدُّخولِ وبعدَ القبضِ) أيْ: قبضِ الزّوجةِ الألفَ وأبيهَا الألفَ: (رجعَ) عَلَيْهَا (بالألفِ) دونَ أبيهَا،

○ وكذَا: إذَا شرطَ الكلَّ لهُ وقبضَهُ بالنِّيَّةِ ثمَّ طلَّقَ قبلَ الدُّخولِ: رجعَ عَلَيْهَا بقدرِ نصفِهِ،

▪ (ولَا شيءَ علَىٰ الأبِ لهمَا)؛ أيْ: للمُطلِّقِ والمطلَّقَةِ؛ لأنّا قدّرْنَا أنَّ الجميعَ صارَ لهَا، ثمَّ أخذَهُ الأبُ مِنْهَا، فتصيرُ كأنَّهَا قبضتْهُ ثمَّ أخذَهُ مِنْهَا.

ب. إن اشترطه لغير الأب من الأولياء

(ولوْ شُرِطَ ذلكَ)؛ أيْ: الصَّداقُ أوْ بعضُهُ (لغيرِ الأبِ)؛ كالجدِّ والأخِ: (فكلُّ المسمَّىٰ لهَا)؛ أيْ: للزوجَةِ؛ لأنَّهُ عوضُ بُضعِهَا، والشّرطُ باطلٌ.

حكم تزويج المراة باقل من مهر المثل:

١. إن زوجها الأب

(ومَنْ زوّجَ بِنْتَهُ -ولوْ ثيِّبًا- بدونِ مهرِ مثلِهَا: صحَّ) ولوْ كَرِهَتْ؛ لأنَّهُ ليسَ المقصودُ مِنَ النِّكاحِ العوضَ،

• ولَا يلزمُ أحدًا تتمَّةُ المهرِ.

٢. إن زوجها غير الأب من الأولياء

(وإنْ زوّجَهَا بِهِ) أيْ: بدونِ مهرِ مثلِهَا (وليٌّ غيرُهُ) أيْ: غيرُ الأبِ:

• (بإذنِهَا: صحَّ) معَ رُشدِهَا، لأنَّ الحقَّ لهَا وقدْ أسقطتْهُ،

• (وإنْ لمْ تأذنْ) فِي تزويجِهَا بدونِ مهرِ مثلِهَا -غيرَ الأبِ-[1]:

---

(١) «غير الأب» ليست في (ز)، والمثبت من (الأصل، س، د)، وفي بعض النسخ الأخرى: «لغير الأب».

(فـ) لهَا (مهرُ المثلِ) علَىٰ الزّوجِ؛ لفسادِ التّسميّةِ بعدمِ الإذنِ فِيهَا.

حكم تزويج ابنه الصغير بمهر المثل او أكثر

(وإنْ زوّجَ ابنَهُ الصّغيرَ بمهرِ المثلِ أوْ أكثرَ:

- صحَّ) لازمًا؛
  - لأنَّ المرأةَ لمْ ترضَ بدونِهِ،
  - وقدْ تكونُ مصلحَةُ الابنِ فِي بذلِ الزِّيادَةِ،

ضمان مهر الصغير

- ويكونُ الصّداقُ (فِي ذمَّةِ الزّوجِ) إذَا لمْ يُعيّنْ فِي العقدِ،
  - (وإنْ كانَ) الزّوجُ (مُعسِرًا: لمْ يضمنْهُ الأبُ)؛ لأنَّ الأبَ نائبٌ عنهُ فِي التّزويجِ، والنّائبُ لَا يلزمُهُ مَا لمْ يلتزمْهُ؛ كالوكيلِ،
    - فإنْ ضمنَهُ: غرمَهُ.

حكم قبض الأب للمهر

ولأبٍ قبضُ صداقِ محجورٍ عَلَيْهَا،

- لَا رشيدةٍ -ولوْ بكرًا- إلَّا بإذنِهَا.

زواج العبد وعلى من تجب حقوق زوجته:
أ. إن تزوج بإذن سيده

وإنْ تزوَّجَ عبدٌ:

- بإذنِ سيِّدِهِ: صحَّ،
  - وتعلَّقَ: صداقٌ، ونفقةٌ، وكسوةٌ، ومسكنٌ، بذمَّةِ سيِّدِهِ.

ب. إن تزوج بدون إذن سيده

- وبلَا إذنِهِ: لَا يصحُّ،
  - فإنْ وطئَ تعلّقَ مهرُ المثلِ برقبتِهِ.

۞۞۞

(فصلٌ)

تملك المرأة جميع مهرها بالعقد

(وتملكُ المرأَةُ) جميعَ (صداقِهَا بالعقدِ)؛ كالبيعِ،

- وسقوطُ نصفِهِ بالطّلاقِ لَا يمنعُ وجوبَ جميعِهِ بالعقدِ.

حكم نماء المهر:

(ولهَا)؛ أيْ: للمرأةِ (نماءُ) المهرِ:

أ. إذا كان المهر معينًا

- (المعيَّنِ) منْ كسبٍ، وثمرةٍ، وولدٍ، ونحوِهَا، ولوْ حصلَ (قبلَ القبضِ)؛ لأنَّهُ نماءُ مِلْكِهَا،

ب. إذا كان المهر غير معين

- (وضدُّهُ بضدِهِ)؛ أيْ: ضدُّ المعيَّنِ؛ كقَفِيزٍ منْ صُبرةٍ، ورطلٍ منْ زُبرةٍ: بضدِّ المعيَّنِ فِي الحكمِ؛ فنماؤُهُ لهُ وضمانُهُ عليهِ،

تصرف المرأة في المهر غير المعين

  - ولَا تملكُ تصرُّفًا فيهِ قبلَ قبضِهِ؛ كمبيعٍ.

ضمان المهر المعين

(وإنْ تلفَ) المهرُ المعيّنُ قبلَ قبضِهِ: (فمنْ ضمانِهَا) فيفوتُ عَلَيْهَا،

- (إلَّا أنْ يمنعَهَا زوجُهَا قبضَهُ فيضمنَ)ـهُ[1]؛ لأنَّهُ بمنزلَةِ الغاصبِ إذًا،

تصرف المرأة في المهر المعين

(ولهَا التّصرُّفُ فيهِ)؛ أيْ: فِي المهرِ المعيّنِ؛ لأنَّهُ مِلكُهَا،

- إلَّا أنْ يحتاجَ لكيلٍ، أوْ وزنٍ، أوْ عدٍّ، أوْ ذرعٍ: فلَا يصحُّ تصرُّفُهَا فيهِ قبلَ قبضِهِ؛ كمبيعٍ بذلكَ.

زكاة المهر

(وعَلَيْهَا زكاتُهُ)؛ أيْ: زكَاةُ المعيّنِ إذَا حالَ عليهِ الحولُ مِنَ العقدِ،

---

(١) في (د، ز): من المتن.

- وحولُ المبهمِ منْ تعيينٍ.

حكم المهر بعد الطلاق وقبل الدخول والخلوة

(وإنْ طلَّقَ) مَنْ أقبضَهَا الصَّداقَ (قبلَ الدُّخولِ، أوِ الخلوَةِ: فلهُ نصفُهُ)؛ أيْ: نصفُ الصّداقِ (حُكمًا) أيْ: قهرًا كالميراثِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة:٢٣٧]،

- (دونَ نمائِهِ)؛ أيْ: نماءِ المهرِ (المنفصلِ) قبلَ الطّلاقِ فتختصُّ بِهِ؛ لأنَّهُ نماءُ مِلكِهَا.
  - والنّماءُ بعدَ الطَّلاقِ لهمَا،

ما يستحقه الزوج إذا نما الصداق نماء متصلًا

- (وفِي) النَّماءِ (المتَّصلِ) كسمنِ عبدٍ أمهرَهَا إيّاهُ، وتعلُّمِهِ صنعةً، إذَا طلّقَ قبلَ الدُّخولِ والخلوَةِ: (لهُ نصفُ قيمتِهِ)؛ أيْ: قيمَةِ العبدِ (بدونِ نمائِهِ) المتّصلِ، لأنَّهُ نماءُ مِلكِهَا فلَا حقَّ لهُ فيهِ.

دفع المراة الرشيدة نصف المهر بنمائه

  - وإنِ اختارَتْ رشيدةٌ دفعَ نصفِهِ زائدًا: لزمَهُ قبولُهُ.

ما يستحقه الزوج إذا نقص الصداق نقصًا متصلًا

  - وإنْ نقصَ بنحوِ هُزالٍ: خُيِّرَ رشيدٌ بينَ:
    - أخذِ نصفِهِ بلَا أرشٍ،
    - وبينَ نصفِ قيمتِهِ.

الحكم لو انتقل نصف المهر للغير أو تعلق به حقه

وإنْ:

- باعتْهُ،
- أوْ وهَبَتْهُ، وأقبضَتْ[1]،

---

(١) في (د، ز): «وأقبضته».

- أوْ رهنَتْهُ،
- أوْ أعتقَتْهُ:
  - تعيَّنَ لهُ نصفُ القيمَةِ.

۞ ۞ ۞

عفو احد الزوجين عما وجب له

وأيُّهُمَا عفَا لصاحبِهِ عمَّا وجبَ لهُ وهوَ جائزُ التَّصرُّفِ: صحَّ عفوُهُ،

عفو الولي عما وجب لمولاه

- وليسَ لوليٍّ العفوُ عمَّا وجبَ لمولاهُ، ذكرًا كانَ أوْ أُنثَىٰ.

من يقبل قوله عند الاختلاف في الصداق:

(وإنِ اختلفَ:

- الزّوجانِ)،
- أوْ وليّاهُمَا،
- (أوْ ورثتُهُمَا)،
- أوْ أحدُهُمَا ووليُّ الآخرِ أوْ ورثتُهُ،

١. في قدر الصداق

  - (في قدرِ الصّداقِ،

٢. في عين الصداق

  - أوْ عينِهِ،

٣. فيما يستقر به المهر

  - أوْ فيمَا يستقرُّ بهِ) منْ دخولٍ، أوْ خلوةٍ، ونحوِهِمَا[1]:
    - (فقولُهُ)؛ أيْ: قولُ الزّوجِ، أوْ وليِّهِ، أوْ وارثِهِ بيمينِهِ؛ لأنَّهُ مُنكِرٌ، والأصلُ براءَةُ ذمّتِهِ.
  - وكذَا لوِ اختلفَا فِي:

٤. في جنس الصداق

    - جنسِ الصّداقِ،

---

(١) في (د، ز): «أو نحوهما».

٥. في صفة الصداق

■ أوْ صفتِهِ.

٦. في قبض الصداق

○ (و) إنِ اختلفَا (فِي قبضِهِ: فـ)ـالقولُ (قولُهَا)، أوْ قولُ وليِّهَا، أوْ وارثِهَا معَ اليمينِ حيثُ لَا بيِّنَةَ لهُ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ القبضِ.

اختلاف صداق السر عن العلانية

وإنْ تزَوجَهَا علَىٰ صداقَيْنِ سِرٌّ وعلانيَّةٍ: أُخذَ بالزّائدِ مُطلقًا.

حكم هدية الزوج

وهديَّةُ زوجٍ: ليستْ مِنَ المهرِ،

● فمَا قبلَ عقدٍ إنْ وعدُوهُ ولمْ يفُوا: رجعَ بِهَا.

۞۞۞



(فصلٌ)

صور التفويض:

(يصحُّ

١. تفويض البضع

- تفويضُ البُضعِ:
  - بأنْ يزوِّجَ الرّجلُ ابنتَهُ المُجْبَرَةَ) بلَا مهرٍ،
  - (أوْ تأذنَ المرأةُ لوليِّهَا أنْ يزوِّجَهَا بلَا مهرٍ):

حكم تفويض البضع

  - ▪ فيصحُّ العقدُ ولهَا مهرُ المثلِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة:٢٣٦].

٢. تفويض المهر

- (و) يصحُّ أيضًا (تفويضُ المهرِ: بأنْ يزوِّجَهَا علَىٰ مَا يشاءُ أحدُهُمَا) أيْ: أحدُ الزّوجَيْنِ، (أوْ) يشاءُ (أجنبيٌّ)؛

حكم تفويض المهر

  - فـ)يصحُّ العقدُ، و(لهَا مهرُ المِثْلِ بالعقدِ)؛ لسقوطِ التّسميَةِ بالجهالَةِ.

ما يترتب على التفويض:

ولهَا طلبُ فرضِهِ،

١. ان لها المطالبة بتحديده

- (ويفرضُهُ)؛ أيْ: مهرَ المثلِ (الحاكمُ بِقَدْرِهِ) بطلبِهَا[1]؛ لأنَّ الزِّيادَةَ عليهِ مَيْلٌ علَىٰ الزّوجِ، والنّقصَ مِنهُ مَيْلٌ علَىٰ الزّوجَةِ،

---

(١) ليست في (ز).

• وإنْ تراضيَا[1] ولوْ علَىٰ قليلٍ: صحَّ؛ لأنَّ الحقَّ لاَ يعدوهُمَا[2].

٢. ثبوت الميراث ومهر المثل بموت احدهما قبل الدخول

(ومَنْ ماتَ مِنْهُمَا)؛ أيْ: مِنَ الزّوجَيْنِ:

• (قبلَ الإصابةِ)، والخلوةِ،

• (والفرضِ) لمهرِ المِثْلِ:

○ (ورثَهُ الآخرُ)؛ لأنَّ تركَ تسميةِ الصَّداقِ لَا يقدحُ فِي صحَّةِ النِّكاحِ،

۞ ۞ ۞

كيفية تقدير مهر المثل

○ (ولهَا مهرُ) مثلِهَا منْ (نسائِهَا) أيْ: قراباتِهَا؛ كأمٍّ، وخالةٍ، وعمَّةٍ،

■ فيعتبرُهُ الحاكمُ بمَنْ تساويهَا مِنْهُنَّ -القربَىٰ فالقربَىٰ- فِي مالٍ، وجمالٍ، وعقلٍ، وأدبٍ، وسِنٍّ، وبكارةٍ أوْ ثيُوبةٍ،

■ فإنْ لمْ يكنْ لهَا أقاربُ: فبمَنْ تشابهُهَا منْ نساءِ بلدِهَا.

٣. أن لها المتعة إن طلقت قبل الدخول والخلوة

(وإنْ طلّقَهَا) أي: المُفَوَّضَةَ، أوْ مَنْ سُمِّيَ لهَا مهرٌ فاسدٌ، (قبلَ الدُّخولِ) والخلوةِ: (فلهَا المُتعَةُ بقدرِ يُسرِ زوجِهَا وعُسرِهِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ﴾ [البقرة:٢٣٦]،

---

(١) في (د، ز): «وإن تراضيا قبله، أي: قبل فرض الحاكم لمهر المثل»، غير أن قوله: «لمهر المثل» ليست في (ز).

(٢) في (د، ز): «لا يعدوهما. ويصحُّ إبراؤها من مهر المثل قبل فرضه؛ لأنّه حقٌّ لها، فهي مخيَّرةٌ بين إبقائه وإسقاطه».

مقدار المتعة

- فأعلاهَا خادمٌ:
- وأدناهَا: كِسوةٌ تجزئُهَا فِي صلاتِهَا.

استقرار المهر للمفوضة

(ويَسْتقِرُّ مهرُ المثلِ) للمُفَوَّضَةِ ونحوِهَا:

- (بالدُّخولِ)،
- والخلوَةِ،
- ولمسِهَا، ونظرِهِ إلَىٰ فرجِهَا بشهوةٍ،
- وتقبيلِهَا بحضرَةِ النَّاسِ.
  - وكذَا المُسمَّىٰ يتقرَّرُ بذلكَ.

ما يسقط به نصف المهر المسمى

ويَتَنَصَّفُ المُسمَّىٰ بفُرْقَةٍ منْ قِبَلِهِ؛

- كطلاقِهِ،
- وخلعِهِ،
- وإسلامِهِ.

ما يسقط به المهر المسمى كاملًا

ويسقطُ كلُّهُ بِفُرْقَةٍ منْ قِبَلِهَا؛

- كردَّتِهَا،
- وفسخِهَا لعيبِهِ،
- واختيارِهَا لنفسِهَا بجعلِهِ لهَا بسؤالِهَا.

حكم المتعة للمطلقة بعد الدخول

(وإنْ طلّقَهَا)؛ أيْ: الزّوجةَ -مُفَوَّضةً كانتْ أوْ غيرَهَا- (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ الدُّخولِ: (فلَا مُتعَةَ) لهَا، بلْ لهَا المهرُ كمَا تقدَّمَ.

❁ ❁ ❁

حكم المهر إن افترقا في النكاح الفاسد:

(وإذَا افترقَا فِي) النِّكاحِ (الفاسِدِ) المختلفِ فيهِ:

١. قبل الدخول والخلوة

- (قبلَ الدُّخولِ والخلوَةِ:
  - فلَا مهرَ)،
  - ولَا مُتعَةَ،
    - سواءٌ طلَّقَهَا أوْ ماتَ عنْهَا؛ لأنَّ العقدَ الفاسدَ وجودُهُ كعدمِهِ.

٢. بعد الدخول والخلوة

- (و) إنِ افترقَا (بعدَ أحدِهِمَا) أي: الدُّخولِ، أوِ الخلوَةِ، أوْ مَا يُقَرِّرُ الصَّداقَ ممَّا تقدَّمَ: (يجبُ المُسمَّىٰ) لهَا فِي العقدِ؛
  - قياسًا علَىٰ الصَّحيحِ،
  - وفِي بعضِ ألفاظِ حديثِ عائشَةَ ﵂: «ولهَا الَّذِي أعطاهَا بمَا أصابَ مِنْهَا»[1].

۞۞۞

احكام المهر لمن وطئت في نكاح باطل او بشبهة او زنا

(ويجبُ مهرُ المثلِ:
- لمَنْ وُطِئَتْ) فِي نكاحٍ باطلٍ مُجمَعٍ علَىٰ بطلانِهِ؛ كالخامسَةِ،
- أوْ وُطِئَتْ (بشبهةٍ
- أوْ زِنًا كَرْهًا)؛

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ ابن حبان (٤٠٧٤) وهو حديث عائشة المتقدم في النكاح بلا ولي (ص١٢١١) أخرجه أحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وصححه ابن معين، ولفظه عندهم -سوىٰ الترمذي-: «ولها مهرها بما أصاب منها».

○ لقولِهِ ﷺ: «فلهَا المهرُ بمَا استحلَّ منْ فرجِهَا»[١]؛ أيْ: نالَ مِنهُ، وهوَ: الوطءُ،

○ ولأنَّهُ إتلافٌ للبُضعِ بغيرِ رضَا مالكِهِ، فأوجبَ القيمَةَ وهيَ المهرُ.

حكم أرش البكارة

■ (ولَا يجبُ معَهُ)؛ أيْ: معَ المهرِ (أَرْشُ بكارةٍ)؛ لدخولِهِ فِي مهرِ مثلِهَا؛ لأنَّهُ يعتبرُ ببكرٍ مثلِهَا؛ فلَا يجبُ مرَّةً ثانيَةً،

■ ولَا فرقَ فيمَا ذُكرَ بينَ ذاتِ المَحْرَمِ وغيرِهَا.

■ والزَّانيَةُ المطاوعَةُ: لَا شيءَ لهَا -إنْ كانتْ حُرَّةً-.

حكم تزويج من نكاحها فاسد

ولَا يصحُّ تزويجُ مَنْ نكاحُهَا فاسدٌ قبلَ طلاقٍ أوْ فسخٍ،

● فإنْ أباهُمَا زوجٌ: فسَخَهُ حاكمٌ.

۞ ۞ ۞

منع المرأة نفسها قبل قبض المهر:

أ. إن كان المهر حالًا

(وللمرأةِ) قبلَ دخولٍ (منعُ نفسِهَا حتَّىٰ تقبضَ صداقَهَا الحالَّ) مُفوَّضةً كانتْ أوْ غيرَهَا؛ لأنَّ المَنفعَةَ المعقودَ عَلَيْهَا تتلفُ بالاستيفاءِ، فإذَا تعذَّرَ استيفاءُ المهرِ عَلَيْهَا لمْ يمكنْهَا استرجاعُ عوضِهَا،

حكم نفقتها وقت المنع

● ولهَا النّفقَةُ زمنَهُ،

ب. إن كان المهر مؤجلًا

● (فإنْ كانَ) الصّداقُ (مؤجَّلًا) ولمْ يحلَّ، (أوْ حلَّ قبلَ التَّسليمِ): لمْ تملكْ منعَ نفسِهَا؛ لأنَّهَا رضيَتْ بتأخيرِهِ،

---

(١) الحديث السابق وهذا لفظ الترمذي (١١٠٢).

ج. إن سلمت نفسها تبرُّعًا قبل المطالبة بالمهر الحال

- (أَوْ سلَّمَتْ نفسَهَا تبرُّعًا)؛ أيْ: قبلَ الطَّلبِ بالحالِّ:
  - (فليسَ لهَا) بعدَ ذلكَ (منعُهَا)؛ أيْ: منعُ نفسِهَا؛ لرضاهَا بالتّسليمِ، واستقرَّ الصَّداقُ[1]،

إن ابت تسليم نفسها وابى الزوج تسليم المهر

ولوْ أبَىٰ الزّوجُ تسليمَ الصّداقِ حتَّىٰ تُسلِّمَ نفسَهَا، وأبَتْ تسليمَ نفسِهَا حتَّىٰ يُسلِّمَ الصّداقَ: أُجْبِرَ زوجٌ ثمَّ زوجةٌ،

حكم منع المراة نفسها بعد القبض

- ولوْ أَقبضَهُ لهَا وامتنعَتْ بلَا عُذْرٍ: فلهُ استرجاعُهُ.

حكم منع المراة نفسها لعسر الزوج بالمهر الحال

(فإنْ أعسرَ) الزّوجُ (بالمهرِ الحالِّ: فلهَا الفسخُ) إنْ كانتْ حُرَّةً مكلّفةً (ولوْ بعدَ الدُّخولِ)؛ لتعذُّرِ الوصولِ إلَىٰ العوضِ بعدَ قبضِ المُعوَّضِ؛ كمَا لوْ أفلسَ المشتري،

- مَا لمْ تكنْ تزوّجتْهُ عالمةً بعُسرتِهِ.
  - ويُخيّرُ سيّدُ الأَمَةِ؛ لأنَّ الحقَّ لهُ،
    - بخلافِ وليِّ صغيرةٍ ومَجنونَةٍ.

من يملك فسخ النكاح للإعسار في المهر الحال

(ولَا يفسخُهُ) -أي: النّكاحَ- لعسرتِهِ بحالِّ مهرٍ (إلّا حاكمٌ)؛ كالفسخِ لعُنَّةٍ ونحوِهَا للاختلافِ فيهِ.

من صور وجوب مهر المثل

ومَنِ اعترفَ لامرأةٍ أنَّ هذَا ابنُهُ مِنْهَا؛ لزمَهُ لهَا مهرُ مثلِهَا؛ لأنَّهُ الظّاهرُ، قالَهُ فِي التَّرغيبِ[2].

۞ ۞ ۞

---

(١) كذا في النسخ المعتمدة لدينا وغيرها التي بين أيدينا: «واستقرَّ الصداق»، ولعل الأنسب للسياق أن تكون: «واستقرار الصداق»، وقارن بما في شرح المنتهىٰ للبهوتي (٥/ ٢٨٣) وكشاف القناع (١١/ ٥١٧).

(٢) نقله في الفروع للشمس ابن مفلح (٨/ ٣٥٨).

(بابُ وليمَةِ العُرسِ)

تعريف الوليمة

أصلُ الوليمَةِ: تمامُ الشّيءِ واجتماعُهُ، ثمَّ نُقِلَتْ لطعامِ العُرسِ خاصَّةً؛ لاجتماعِ الرّجلِ والمرأةِ.

حكم الوليمة وقدرها ووقتها

(تُسنُّ) الوليمَةُ بعقدٍ[1] (بشاةٍ فأقلَّ) منْ شاةٍ؛

- لقولِهِ ﷺ لعبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ حينَ قالَ لهُ تزوّجتُ: «أَوْلِمْ ولوْ بشاةٍ»[2]،
- وأولمَ النّبيُّ ﷺ علَىٰ صفيَّةَ بحيْسٍ وضعَهُ علَىٰ نِطعٍ صغيرٍ، كمَا فِي الصّحيحَيْنِ عنْ أنسٍ رضي الله عنه[3]،
  - لكنْ قالَ جمعٌ: يُستحبُّ ألَّا تنقصَ عنْ شاةٍ.

حكم إجابة دعوة الوليمة، وشروطه:

(وتجبُ:

١. أن تكون في اليوم الأول

- فِي أوّلِ مرَّةٍ)؛ أيْ: فِي اليومِ الأوّلِ،

٢. كون الداعي مسلمًا يحرم هجره

- (إجابةُ مسلمٍ يحرمُ هجرُهُ)،
  - بخلافِ نحوِ رافضيٍّ،

---

(١) في (ز): «بعقدٍ ولو».

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ١٦٥)، والبخاري (٢٠٤٩)، ومسلم (١٤٢٧) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) أخرجه أحمد (٣/ ١٠١ - ١٠٢)، والبخاري (٥٣٨٧)، ومسلم (١٣٦٥).

○ ومُتجاهرٍ بمعصيتِهِ[١]،

٣. أن يدعوه بعينه

• إنْ دعاهُ (إلَيْهَا)؛ أيْ: إلَىٰ الوليمَةِ (إنْ عيَّنَهُ) الدَّاعِي،

٤. ألا يكون في محل الوليمة منكر

• (ولمْ يكنْ ثمَّ)؛ أيْ: فِي محلِّ الوليمَةِ (منكرٌ)؛

○ لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ يرفعُهُ: «شرُّ الطَّعامِ طعامُ الوليمَةِ، يُمنعُهَا مَنْ يأتيهَا ويُدْعَىٰ إلَيْهَا مَنْ يأباهَا، ومَنْ لَا يُجيبُ[٢] فقدْ عصَىٰ اللهَ ورسولَهُ»، رواهُ مسلمٌ[٣].

إذا كانت الدعوة عامة

▪ (فإنْ دعاهُ الجفَلَىٰ) -بفتحِ الفاءِ- كقولِهِ: «يَا أيُّهَا النَّاسُ، هلمُّوا إلَىٰ الطَّعامِ»: لمْ تَجِبِ الإجابَةُ،

إذا كانت الدعوة في اليوم الثالث

▪ (أوْ دعاهُ (فِي اليومِ الثَّالثِ): كُرِهَتْ إجابَتُهُ؛ لقولِهِ ﷺ: «الوليمَةُ أوَّلُ يومٍ حقٌّ، والثَّانِي معروفٌ، والثَّالثُ رياءٌ وسمعةٌ»، رواهُ أبُو داودَ وغيرُهُ[٤].

---

(١) في (ز): «بمعصية».

(٢) في (د، ز): «لا يُجِبْ».

(٣) أخرجه مسلم (١٤٣٢/ ١١٠) عن أبي هريرة ﷺ مرفوعًا، وأخرجه أحمد (٢/ ٢٤١)، والبخاري (٥١٧٧)، ومسلم (١٤٣٢) من حديث أبي هريرة ﷺ موقوفًا.

(٤) أخرجه أحمد (٥/ ٢٨)، وأبو داود (٣٧٤٥) من حديث زهير بن عثمان -مختلف في صحبته- ﷺ.

قال البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ٤٢٥): (لا يصح إسناده).

ورُوي عن الحسن البصري عن النبي ﷺ مرسلًا، أخرجه عبدالرزاق (١٠/ ٤٤٧)، وابن أبي شيبة (١٤/ ١٣٠)، ورجَّحه الدارقطني في العلل (س٢٤٣١). =

إذا كانت الدعوة في اليوم الثاني

- وتُسنُّ فِي ثانِي يومٍ؛ لذلكَ الخبرِ،

إذا دعاه ذمي أو من في ماله حرام

- (أوْ دعاهُ ذمّيٌّ)، أوْ مَنْ فِي مالِهِ حرامٌ: (كُرِهَتِ الإجابَةُ)؛ لأنَّ المطلوبَ إذلالُ أهلِ الذِّمَّةِ، والتَّباعدُ عنِ الشُّبهَةِ وَمَا فيهِ الحرامُ؛ لئلَّا يواقعَهُ.

حكم إقامة باقي الدعوات

وسائرُ الدّعواتِ: مباحةٌ،

- غيرَ عقيقةٍ: فتسنُّ،
- ومَأتمٍ: فتُكرَهُ.

حكم إجابة باقي الدعوات

والإجابَةُ إلَىٰ غيرِ الوليمَةِ: مستحبَّةٌ،

- غيرَ مأتمٍ: فتُكرَهُ.

حكم إجابة الصائم دعوة الوليمة:

١. إذا كان الصيام واجبًا

(ومَنْ صومُهُ واجبٌ)؛ كنذرٍ، وقضاءِ رمضانَ، إذَا دُعِيَ للوليمَةِ:

- حضرَ وجوبًا،
- و(دعَا) استحبابًا،
- (وانصرفَ)؛
  - لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ يرفعُهُ: «إذْ دُعِيَ أحدُكُمْ فَلْيُجِبْ، فإنْ كانَ صائمًا فَلْيَدْعُ، وإنْ كانَ مُفْطِرًا فَلْيَطْعَمْ»، رواهُ أبُو دوادَ[1].

= وأخرجه الترمذي (١٠٩٧) من حديث ابن مسعود ﷺ به مرفوعًا، وضعَّفه جدًا.

وأخرجه ابن ماجه (١٩١٥) من حديث أبي هريرة ﷺ به مرفوعًا، قال البيهقي (٧/ ٢٦٠): (ليس بشيء).

(١) أخرجه أبو داود (٣٧٣٧) من حديث ابن عمر ﷺ، وأخرجه أحمد (٢/ ٢٧٩) =

٢. إذا كان الصيام تطوعًا

(و) الصّائمُ (المتنفِّلُ) إذَا دُعِيَ:

- أجابَ،
- و(يفطرُ إنْ جَبَرَ) قلبَ أخيهِ المسلمِ وأدخلَ عليهِ السُّرورَ؛

○ لقولِهِ ﷺ لرجلٍ اعتزلَ مِنَ القومِ ناحيةً وقالَ: إنِّي صائمٌ: «دعاكُمْ أخوكُمْ وتكلّفَ لكُمْ، كُلْ يومًا ثمَّ صُمْ يومًا مكانَهُ إنْ شئْتَ»[1].

حكم الأكل لمن حضر الوليمة

(ولَا يجبُ) علَىٰ مَنْ حضرَ (الأكلُ) -ولوْ مفطرًا-؛ لقولِهِ ﷺ: «إذَا دُعِيَ أحدُكُمْ فَلْيُجِبْ، فإنْ شاءَ أكلَ، وإنْ شاءَ تركَ» قالَ فِي شرحِ المقنعِ: «حديثٌ صحيحٌ»[2][3]،

- ويُستحبُّ الأكلُ؛ لمَا تقدَّمَ.

توقف إباحة الأكل على الإذن أو ما يقوم مقامه

(وإباحتُهُ)؛ أيْ: إباحةُ الأكلِ (مُتوقِّفَةٌ علَىٰ:

- صريحِ إذنٍ،
- أوْ قرينةٍ)

= ومسلم (١٤٣١) من حديث أبي هريرة ﷺ به مرفوعًا، وفيه: «فليصلِّ» بدل «فليدع».

(١) أخرجه الطيالسي (٢٢٠٣)، والطبراني في الأوسط (٣٢٤٠) من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ.

قال العراقي في المغني عن حمل الأسفار (٢/ ٩٢٣): (لا يصح)، وحسَّن إسناده ابن حجر في الفتح (٢/ ٢١٠).

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٣٩٢)، ومسلم (١٤٣٠) من حديث جابر بن عبدالله ﷺ.

(٣) الشرح الكبير (٢١/ ٣٢٨).

○ ولـوْ مـنْ بيـتِ قـريـبٍ أوْ صـديـقٍ لـمْ يُحْـرِزْهُ عنـهُ؛ لحديثِ ابنِ عمرَ ﷺ: «مَنْ دخلَ علَىٰ غيرِ دعوةٍ دخلَ سارقًا وخرجَ مُغيرًا»[1].

من القرائن الدالة على الإذن بالأكل

■ والدُّعاءُ إلَىٰ الوليمَةِ، وتقديمُ الطَّعامِ: إذنٌ فيهِ.

تقديم الطعام لا يقتضي التمليك

○ ولَا يملكُهُ منْ قُدِّمَ إليهِ، بلْ يهلِكُ علَىٰ مِلكِ صاحبِهِ.

۞۞۞

حكم إجابة الدعوة إن علم بوجود منكر فيها:

(وإنْ علمَ) المدعوُّ (أنَّ ثمَّ)؛ أيْ: فِي الوليمةِ (مُنكرًا)؛

● كزمرٍ، وخمرٍ، وآلاتِ لهوٍ، وفرشِ حريرٍ، ونحوِهَا،

أ. إن قدر على تغييره

○ فإنْ كانَ (يقدرُ علَىٰ تغييرِهِ: حضرَ وغيَّرَهُ)؛ لأنَّهُ يؤدِّي بذلكَ فرضَيْنِ: إجابةَ الدّعوَةِ، وإزالةَ المنكرِ،

ب. إن لم يقدر على تغييره

○ (وإلَّا) يقدرْ علَىٰ تغييرِهِ: (أبَىٰ) الحضورَ؛ لحديثِ عمرَ ﷺ مرفوعًا: «مَنْ كانَ يؤمنُ باللهِ واليومِ الآخرِ فلَا يقعدْ علَىٰ مائدةٍ يدارُ عَلَيْهَا الخمرُ»، رواهُ الترمذِيُّ[2].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٧٤١) وفي إسناده أبان بن طارق.

قال أبو داود: (أبان بن طارق مجهول)، وقال العراقي في المغني عن حمل الأسفار (٢/ ٩١٥): (إسناده ضعيف).

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٢٠) من حديث عمر بن الخطاب ﷺ.

قال ابن الملقن في البدر المنير (٨/ ١٩): (في إسناده مجهول).

وأخرجه أحمد (٣/ ٣٣٩)، والترمذي (٢٨٠١) من حديث جابر بن عبد الله ﷺ، قال الترمذي: (حسن غريب).

=

حكم إجابة الدعوة إذا وجد منكراً لم يعلم به

(وإنْ حضرَ) منْ غيرِ علمٍ بالمنكرِ (ثمَّ علمَ بِهِ

- أزالَهُ)؛ لوجوبِهِ عليهِ، ويجلسُ بعدَ ذلكَ،
- (فإنْ دامَ) المنكرُ (لعجزِهِ)؛ أيْ: المدعوِّ (عنهُ انصرفَ)؛ لئلَّا يكونَ قاصدًا لرؤيتِهِ، أوْ سماعِهِ.

حكم إجابة الدعوة إذا علم بالمنكر ولم يره ولم يسمعه

(وإنْ علمَ) المدعوُّ (بِهِ)؛ أيْ: بالمنكرِ (ولمْ يرَهُ ولمْ يسمعْهُ: خُيِّرَ) بينَ الجلوسِ والأكلِ، أوِ الانصرافِ؛ لعدمِ وجوبِ الإنكارِ حينئذٍ.

حكم النثار والتقاطه

(وكُرِهَ النِّثارُ والتقاطُهُ)؛

- لمَا يحصلُ فيهِ مِنَ النُّهبَةِ والتّزاحمِ،
- وأخذُهُ علَىٰ هذَا الوجهِ فيهِ دناءةٌ وسُخْفٌ.

من حاز شيئا من النثار

- (ومَنْ أَخَذَهُ)؛ أيْ: أخذَ شيئًا مِنَ النِّثارِ،
- (أوْ وقعَ فِي حِجْرِهِ) مِنهُ شيءٌ؛
  - (فـ)ـهوَ (لهُ)، قصدَ تملُّكَهُ أوْ لَا؛ لأنَّهُ قدْ حازَهُ، ومالكُهُ قصدَ تمليكَهُ لمَنْ حازَهُ.

۞۞۞

حكم إعلان النكاح

(ويُسنُّ إعلانُ النّكاحِ)؛ لقولِه ﷺ: «أعلنُوا النّكاح»، وفِي لفظِ: «أظهرُوا النّكاح» رواهُ ابنُ ماجه[1].

= ورُوي من حديث ابن عمر وأبي سعيد وابن عباس وعمران بن حصين ﷺ، قال ابن حجر في التلخيص الحبير (٥/ ٢٣٩٨): (وأسانيدها ضعاف).

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٥) من حديث عبدالله بن الزبير ﷺ بلفظ: «أعلنوا». =

حكم ضرب الدف

(و) يُسنُّ (الدُّفُّ) أيْ: الضّربُ بِهِ،

- إذَا كانَ لَا حِلَقَ بِهِ[1] ولاَ صُنُوجَ،
- (فيهِ) أيْ: فِي النِّكاحِ،
- (للنِّساءِ)،
  - وكذَا خِتانٌ،
  - وقدومُ غائبٍ،
  - وولادةٌ،
  - وإملاكٌ؛
    - لقولِهِ ﷺ: «فَصْلُ مَا بينَ الحلالِ والحرامِ الصَّوْتُ والدفُّ فِي النِّكاحِ»، رواهُ النَّسائِيُّ[2].

= وصححه ابن حبان (٤٠٦٦)، والحاكم (٢/ ٢٠٠)، وأشار ابن عبدالهادي إلىٰ إعلاله في حاشية الإلمام (٩٧٦).

وأخرجه الترمذي (١٠٨٩)، وابن ماجه (١٨٩٥) من حديث عائشة ﵂ به مرفوعًا بلفظ: «أعلنوا»، قال الترمذي: (حديث غريب حسنٌ في هذا الباب).

وأخرجه سعيد بن منصور (٦٣٥)، وإسحاق بن راهويه (٩٤٥)، والبيهقي (٧/ ٢٩٠) من حديث عائشة ﵂ بلفظ: «أظهروا»، وضعَّفه ابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ١٣٨).

(١) في (ز): «فيه».

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٤١٨)، والترمذي (١٠٨٨)، وابن ماجه (١٨٩٦)، والنسائي (٦/ ١٢٧) من حديث أبي بلج عن محمد بن حاطب ﵁. =

حكم استعمال بقية آلات اللهو

● وتَحْرُمُ كلُّ مَلْهَاةٍ سوَىٰ الدُّفِّ؛

○ كمِزْمَارٍ، وطُنْبُورٍ، وجَنْكٍ، وعُودٍ.

■ قالَ فِي المستوعبِ والترغيبِ: سواءٌ استُعمِلَ لحزنٍ أوْ سرورٍ[1].



= قال الترمذي: (حديث حسن)، وأعلَّه ابن حبان في المجروحين (٣/ ١١٣)، وقال ابن الملقن (٩/ ٦٤٤): (قال ابن طاهر: ألزم الدارقطني مسلمًا إخراجه، قال: وهو صحيح).

(١) نقله عنهما في: الإنصاف، للمرداوي (٢١/ ٣٥٥)، وقارن بما في: المستوعب (٢/ ٨٠٨).

تتمَةٌ: في جملٍ منْ آدابِ الأكلِ والشربِ

سنن الأكل والشرب

تُسنُّ:

- التّسميةُ جهرًا علَىٰ أكلٍ وشُربٍ،
- والحمدُ إذَا فرَغَ،
- وأكلُهُ ممّا يليهِ،
- بيمينِهِ،
- بثلاثِ أصابعَ،
- وتخليلُ مَا عَلقَ بأسنانِهِ،
- ومسحُ الصَّحفَةِ،
- وأكلُ مَا تناثرَ،
- وغضُّ طرفِهِ عنْ جليسِهِ،
- وشربُهُ ثلاثًا مصًّا،
- ويتنفَّسُ[1] خارجَ الإناءِ،

مكروهات الشرب

- وكُرِهَ:
  - شربُهُ منْ فمِ سِقاءٍ،
  - وفِي أثناءِ طعامٍ بلَا عادةٍ.

---

(١) في (ز): «وتنفس».

استكمال السنن

- وإذَا شربَ ناولَهُ الأيمنَ،
- ويُسنُّ غسلُ يديْهِ قبلَ طعامٍ متقدِّمًا بهِ ربُّهُ،
- وبعدَهُ متأخِّرًا بهِ ربُّهُ.

مكروهات الأكل

وكُرِهَ:

- ردُّ شيءٍ منْ فمِهِ إلَىٰ الإناءِ،
- وأكلُهُ حارًّا،
- أوْ منْ وسطِ الصّحفَةِ، أوْ أعلاهَا،
- وفعلُهُ مَا يستقذرُهُ منْ غيرِهِ،
- ومدحُ طعامِهِ، وتقويمُهُ،
- وعيبُ الطَّعامِ،
- وقرانُهُ فِي تمرٍ مُطلقًا،
- وأنْ يفجأَ قومًا عندَ وضعِ طعامِهِمْ تعمُّدًا،
- وأكلُهُ كثيرًا بحيثُ يؤذيهِ، أوْ قليلًا بحيثُ يضرُّهُ.



(بابُ عشرَةِ النساءِ)

تعريف العشرة لغة

العِشرَةُ بكسرِ العَيْنِ: الاجتماعُ، يُقالُ لكلِّ جماعةٍ: عِشْرَةٌ ومَعْشَرٌ.

تعريف العشرة اصطلاحًا

وهيَ هنَا: مَا يكونُ بينَ الزَّوجَيْنِ مِنَ الأُلفَةِ والانضمامِ.

حكم العشرة

(يلزمُ) كلًّا منْ **(الزَّوجَيْنِ العِشْرَةُ)**؛ أيْ: معاشرَةُ الآخرِ **(بالمعروفِ)**،

المراد بالمعاشرة بالمعروف

- فلَا يَمْطُلُهُ بحقِّهِ،
- ولَا يتكرّهُ لبذلِهِ،
- ولَا يُتْبِعُهُ أذًى ومِنَّةً؛
  - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ﴾ [النساء:١٩]، وقولِهِ: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ﴾ [البقرة:٢٢٨].

حكم من كره زوجته

وينبغِي إمساكُهَا معَ كراهتِهِ لهَا؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾ [النساء:١٩] قالَ ابنُ عبّاسٍ رضي الله عنهما: «ربّمَا رُزِقَ مِنْهَا ولدًا، فجعلَ الله فيهِ خيرًا كثيرًا»[1].

المماطلة في الحقوق أو التكره عند بذلها

(ويحرُمُ:

- **مطلُ كلِّ واحدٍ)** مِنَ الزّوجَيْنِ **(بمَا يلزمُهُ لِـ)**ـلزَّوجِ **(الآخرِ،**
- **والتَكرُّهُ لبذلِهِ)**؛ أيْ: بذلِ الواجبِ؛ لمَا تقدَّمَ.

۞۞۞

---

(١) أخرجه ابن جرير في التفسير (٦/ ٥٣٩)، وابن أبي حاتم في التفسير (٣/ ٩٠٥).

حكم تسليم الزوجة الحرة ووقته

(وإذَا تمَّ العقدُ: لزِمَ تسليمُ):

- الزَّوجَةِ (الحرَّةِ الَّتِي يُوطأُ مثلُهَا)،
  - وهيَ بنْتُ تسعٍ، ولوْ كانتْ نِضْوَةَ الخلقَةِ،

الاستمتاع بمن يخشى عليها بما دون الفرج

    - ويُسْتَمْتَعُ بمَنْ يُخشَىٰ عَلَيْهَا كحائضٍ.

مكان تسليم الحرة

- (فِي بيْتِ الزَّوجِ) -متعلِّقٌ بتسليمٍ-،
- (إنْ طلبَهُ)؛ أيْ: طلبَ الزُّوجُ تسلُّمَهَا[1] (ولمْ تشترطْ) فِي العقدِ (دارَهَا أوْ بلدَهَا)،
  - فإنِ اشترطَتْ: عُمِلَ بالشَّرطِ؛ لمَا تقدَّمَ[2].

من لا يلزم تسليمها من الحرائر

ولَا يلزمُ ابتداءُ تسليمِ:

- مُحْرِمَةٍ،
- ومريضةٍ،
- وصغيرةٍ،
- وحائضٍ،
  - ولوْ قالَ: لَا أطأُ.
    - وإنْ أنكرَ أنَّ وطأَهُ يؤذيهَا: فعَلَيْهَا البيِّنَةُ.

---

(١) في (ز): «تسليمها».

(٢) أي: في الشروط في النكاح عند قوله: «(أوْ) أنْ (لاَ يخرجَهَا منْ دارِهَا أوْ بلدِهَا...» وقول عمر ﷺ: (مقاطعُ الحقوقِ عندَ الشُّروطِ) في (ص١٢٣١).

طلب المهلة في تسليم الحرة

(وإذا استمهل أحدهما)؛ أي: طلب المهلة ليصلح أمره: (أمهل العادة وجوبًا)؛ طلبًا لليسر والسهولة،

- (لا لعمل جهاز) -بفتح الجيم وكسرها-، فلا تجب المهلة له،
  - لكن في الغنية: تستحب الإجابة لذلك[1].

حكم تسليم الأمة

(ويجب تسليم الأمة) مع الإطلاق (ليلا فقط)؛ لأنه زمان الاستمتاع،

- وللسيد استخدامها نهارًا؛ لأنه زمن الخدمة.

حالات وجوب تسلم الأمة نهاراً

  - وإن شرط تسليمها نهارًا،
  - أو بذله سيد:
    - وجب على الزوج تسلمها نهارًا أيضًا.

۞۞۞

ما يباح للزوج مباشرته من زوجته

(ويباشرها)؛ أي: للزوج الاستمتاع بزوجته في قبل ولو من جهة العجيزة،

- (ما لم يضر) بها،
- (أو يشغلها عن فرض) باستمتاعه،
  - ولو على تنور أو ظهر قتب.

سفر الزوج بزوجته: ١. إذا كانت حرة

(وله) أي: للزوج (السفر بالحرة) مع الأمن؛ لأنه ﷺ وأصحابه كانوا يسافرون بنسائهم[2]،

---

(١) انظر: الغنية (١/ ١٠٣).

(٢) أخرج أحمد (٦/ ١١٧)، والبخاري (٢٥٩٣)، ومسلم (٢٧٧٠) من حديث عائشة رضي الله عنها =

- (مَا لمْ تشترطْ ضدَّهُ) أيْ: ألَّا يسافرَ بِهَا: فيُوَفِّي لهَا بالشَّرطِ، وإلَّا فلهَا الفسخُ، كمَا تقدَّمَ[1].

٢. إذا كانت أمة

○ والأمَةُ المزوَّجَةُ ليسَ لزوجِهَا ولَا سيِّدِهَا سفرٌ بِهَا بلَا إذنِ الآخرِ،

لا يلزم زوج الأمة ان يأتيها في مسكنها

- ولَا يلزمُ الزّوجَ لوْ بوّأهَا سيِّدُهَا مسكنًا أنْ يأتيَهَا فيهِ.

من أحكام العبد المزوَّج

ولسيِّدٍ:

- سفرٌ بعبدِهِ المزوّجِ،
- واستخدامُهُ نهارًا.

ما يحرم على الزوج مباشرته من زوجته:

(ويحرُمُ:

١. وطؤها في الحيض

- وطؤُهَا فِي الحيضِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَٱعۡتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلۡمَحِيضِ﴾ [البقرة:٢٢٢] الآيةَ،

٢. وطؤها قبل غسلها من الحيض

- وكذَا بعدَهُ قبلَ الغسلِ،

٣. وطؤها في الدبر

- (و) فِي (الدُّبرِ)؛ لقولِهِ ﷺ: «إنَّ الله لا يستحيِي مِنَ الحقِّ، لا تأتُوا النِّساءَ فِي أعجازِهِنَّ»، رواهُ ابنُ ماجه[2].

= في حادثة الإفك، قالت: (كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفرًا أقرع بين نسائه).

(١) أي عند قوله: «وهيَ قسمانِ: صحيحٌ، وإلَيْهِ أشارَ بقولِهِ...» في (ص١٢٣١).

(٢) أخرجه أحمد واللفظ له (٥/ ٢١٣)، وابن ماجه (١٩٢٤) من حديث خزيمة بن ثابت ﷺ، وعند ابن ماجه: «أدبارهن».

ضعَّفه أبو عوانة في مستخرجه (٤٢٩٤)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٦٩١)، وصححه ابن حبان (٤٢٠٠)، وابن حزم في المحلىٰ (١٠/ ٧٠)، وابن الملقن في =

حكم العزل

ويحرُمُ عزلٌ بلَا إذنِ حُرَّةٍ، أوْ سيِّدِ أمَةٍ.

ما يحق للزوج إجبار زوجته عليه

(ولهُ إجبارُهَا)؛ أيْ: للزّوجِ إجبارُ زوجتِهِ:

- (علَىٰ غُسْلِ حيضٍ) ونِفاسٍ،
- وجنابةٍ إذَا كانتْ مكلّفةً،
- (و) غَسلِ (نجاسةٍ)،
- واجتنابِ محرّماتٍ،
- وإزالةِ وَسَخٍ ودَرَنٍ،
- (وأخذِ مَا تعافُهُ النّفسُ منْ شَعرٍ وغيرِهِ) كظُفْرٍ،
- ومنعُهَا منْ أكلِ مَا لهُ رائحةٌ كريهةٌ؛ كبصلٍ وكُرّاثٍ؛ لأنَّهُ يمنعُ كمالَ الاستمتاعِ،
  - وسواءٌ كانتْ مسلمةً أوْ ذمِّيَّةً.

ما لا يحق للزوج إجبار زوجته عليه

ولَا تُجْبَرُ علَىٰ:

- عَجْنٍ،
- أوْ خَبْزٍ،
- أوْ طبخٍ،
- أوْ نحوِهِ.

= خلاصة البدر المنير (١٩٩٠) وحكاه عن الشافعي.

إجبار الذمية على غسل الجنابة: القول الأول

(ولَا تُجْبَرُ الذِّمِّيَّةُ علَىٰ غُسْلِ الجنابَةِ) فِي روايَةٍ،

القول الثاني

- والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ: لهُ إجبارُهَا عليهِ، كمَا فِي الإنصافِ[1] وغيرِهِ.

ما يحق للزوج منع زوجته الذمية منه

ولهُ منعُ ذمِّيَّةٍ:

- دخولَ بِيْعَةٍ، وكنيسةٍ،
- وشُربَ مَا يُسكِرُهَا -لَا مَا دونَهُ-.

ما لا يحق للزوج منع زوجته الذمية منه

ولَا تُكرَهُ علَىٰ إفسادِ صومِهَا، أوْ صلاتِهَا، أوْ سَبْتِهَا.

۞۞۞

(١) انظر: الإنصاف (٢١/ ٣٩٨).

(فصلٌ)

مقدار المبيت اللازم عند الزوجة:

(ويلزمُهُ)؛ أيْ: الزَّوجَ (أنْ يبيتَ عندَ:

١. إذا كانت الزوجة حرة

- الحرَّةِ ليلةً منْ أربعِ) ليالٍ إذَا طلبَتْ[1]؛
  - لأنَّ أكثرَ مَا يُمكنُ أنْ يجمعَ معهَا ثلاثًا مثلَهَا،
  - وهذَا قضاءُ كعبِ بنِ سوار[2] عندَ عمرَ بنِ الخطابِ، واشتهرَ ولمْ يُنكَرْ[3]،

٢. إذا كانت الزوجة أمة

- وعندَ الأمَةِ ليلةً منْ سبعٍ؛ لأنَّ أكثرَ مَا يجمعُ معهَا ثلاثُ حرائرَ، وهيَ علَى النِّصفِ،

ما يحق للزوج الانفراد به من الليالي

(و) لهُ أنْ (ينفردَ إنْ أرادَ) الانفرادَ (فِي الباقِي) إذَا لمْ يستغرقْ[4] زوجاتُهُ جميعَ الليالِي،

- فمَنْ تحتَهُ حُرَّةٌ: لهُ الانفرادُ فِي ثلاثِ ليالٍ منْ كلِّ أربعٍ،
- ومَنْ تحتَهُ حرّتانِ: لهُ أنْ ينفردَ فِي ليلتَيْنِ؛ وهكذَا.

---

(١) في (د، ز): «طلبته».

(٢) هكذا في النسخ الأربع المعتمدة لدينا، وفي أكثر نسخ الروض الأخرى، والذي في كتب التراجم «سُوْر» [انظر: الإكمال، لابن ماكولا (٤/ ٣٩٢)، سير أعلام النبلاء (٣/ ٥٢٤)].

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ١٤٨ - ١٤٩).

قال ابن حزم في المحلى (١٠/ ٦٦): (لا يصح).

(٤) في (د، ز): «تستغرق».

مقدار الوطء الواجب على الزوج

(ويلزمُهُ الوطءُ إنْ قَدَرَ) عليهِ:

- (كلَّ ثُلُثِ سَنَةٍ مرَّةً)،
- بطلبِ الزّوجَةِ، حُرَّةً كانتْ أوْ أمةً، مُسلِمةً أوْ ذِمِّيَّةً؛
  - لأنَّ الله تعالَىٰ قدّرَ ذلكَ بأربعَةِ أشهرٍ فِي حقِّ المُولِي، فكذلكَ فِي حقِّ غيرِهِ؛ لأنَّ اليمِينَ لَا توجبُ مَا حلفَ عليهِ، فدلَّ أنَّ الوطءَ واجبٌ بدونِهَا.

لزوم قدوم الزوج المسافر

(وإنْ:

- سافرَ فوقَ نصفِهَا)؛ أيْ: نصفِ سنةٍ،
  - فِي غيرِ حجٍّ، أوْ غزوٍ واجِبَيْنِ،
  - أوْ طلبِ رزقٍ يحتاجُهُ
- (وطلبَتْ قدومَهُ،
- وقدرَ:
  - لزمَهُ) القدومُ.

إن ابى الزوج الوطء او القدوم من سفره او المبيت

(فإنْ أبَىٰ أحدَهُمَا) أيْ:

- الوطءَ فِي كلِّ ثُلُثِ سَنَةٍ مرَّةً،
- أوِ القُدُومَ إذَا سافرَ فوقَ نصفِ سنةٍ وطلبتْهُ:
  - (فُرِّقَ بينَهُمَا بطلبِهَا)،
- وكذَا إنْ تركَ المبيتَ؛
  - كالمولِي.

من يملك الفسخ فيما سبق

▪ ولَا يجوزُ الفسخُ فِي ذلكَ كلِّهِ إلَّا بحكمِ حاكمٍ؛ لأنَّهُ مُخْتلفٌ فيهِ.

۞۞۞

من سنن الوطء:

(وتُسنُّ):

١. التسمية

• التّسميَةُ عندَ الوطءِ،

٢. قول الوارد

• وقولُ الواردِ)؛

○ لحديثِ ابنِ عبّاسٍ ﷺ مرفوعًا: «لوْ أنَّ أحدَكُمْ حينَ يأتِي أهلَهُ قالَ: بسمِ الله، اللهمَّ جنبْنَا الشّيطانَ وجنِّبِ الشّيطانَ مَا رزقتَنَا، فولدَ بينَهُمَا ولدٌ - لمْ يضرَّهُ الشّيطانُ أبدًا»، متَّفقٌ عليهِ[1].

مكروهات الوطء:

(ويُكْرَهُ):

١. التجرد من اللباس حال الوطء

• الوطءُ متجرِّدَينِ؛ لنهيِهِ ﷺ عنهُ فِي حديثِ عتبَةَ بنِ عبدِ الله[2] عندَ ابنِ ماجهْ[3].

٢. كثرة الكلام حال الوطء

• وتُكْرَهُ (كثرةُ الكلامِ) حَالَتَهُ؛ لقولِهِ ﷺ: «لَا تُكثِرُوا الكلامَ عندَ

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢١٦ - ٢١٧)، والبخاري (١٤١)، ومسلم (١٤٣٤).

(٢) هكذا في نسخنا الأربع، ولعل صوابه «عتبة بن عبدٍ» وهو السلمي، كما في مصادر التخريج.

(٣) أخرجه ابن ماجه (١٩٢١) من حديث عتبة بن عبدٍ السلمي ﷺ.

وضعَّفه العراقي في المغني عن حمل الأسفار (٢/ ٩٩٠)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٦٨٨).

مجامعةِ النِّساءِ، فإنَّ مِنهُ يكونُ الخَرَسُ والفَأْفَأُ[(١)]»[(٢)].

٣. نزع الرجل قبل فراغ المراة

- (و) يُكرهُ (النّزعُ قبلَ فراغِهَا)؛ لقولِهِ ﷺ: «ثمَّ إذَا قضَىٰ حاجتَهُ فلَا يُعْجِلْهَا حتَّىٰ تقضِيَ حاجتَهَا»[(٣)].

٤. الوطء بمكان يراه فيه احد او يسمعه

- (و) يُكرَهُ (الوطءُ بمرأَىٰ أحدٍ) أوْ مَسْمَعِهِ؛ أيْ: بحيثُ يراهُ أحدٌ أوْ يسمعُهُ.
  - غيرَ طفلٍ لَا يعقلُ، ولوْ رضيًا.

٥. التحدث بما جرى بينهما

- (و) يُكرَهُ (التّحدّثُ بهِ)؛ أيْ: بمَا جرَىٰ بينَهُمَا؛ لنهيِهِ ﷺ عنهُ، رواهُ أبُو داودَ وغيرُهُ[(٤)].

---

(١) هكذا في النسخ الأربع المعتمدة لدينا، وهو صحيح؛ قال في القاموس المحيط (١/ ٢٣): (الفَأْفَأُ، كَفَدْفَدٍ وبَلْبَالٍ: مُرَدِّدُ الفاءِ، ومُكْثِرُهُ في كلامِهِ).

(٢) أخرجه أبو يعلىٰ الخليلي في فوائده (ص٤٠)، وابن الجوزي في الموضوعات (٢/ ٢٧٢).

وانظر: سلسلة الأحاديث الضعيفة (١٩٧).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ١٩٤)، وأبو يعلىٰ الموصلي (٤٢٠١) من حديث ابن جريج عمَّن حدَّثه عن أنس بن مالك ﷺ به مرفوعًا.

قال البوصيري في إتحاف الخيرة المهرة (٤/ ٦٠ برقم ٣١٦٨): (هذا إسنادٌ ضعيف؛ لجهالة التابعي).

(٤) أخرجه أحمد (٢/ ٥٤٠)، وأبو داود (٢١٧٤) من حديث أبي نضرة عن رجل من الطُّفاوة عن أبي هريرة ﷺ عن رسول الله ﷺ قال: «مثل من فعل ذلك، مَثَلُ شيطان وشيطانة لقيَ أحدهما صاحبه بالسِّكة، فقضىٰ حاجته منها والناس ينظرون إليه»، وأخرجه ابن حبان في صحيحه (٥٥٨٣) من حديث أبي نضرة عن أبي هريرة ﷺ به.

وللحديث شاهد من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعًا: «إن من شرِّ الناس عند الله =

الحكم لو اغتسل غسلًا واحدًا من وطء متعدد

ولهُ الجمعُ بينَ وطءِ نسائِهِ، أوْ معَ إمائِهِ بغسلٍ واحدٍ؛ لقولِ أنسٍ ﷺ: «سَكَبْتُ لرسولِ اللهِ ﷺ منْ نسائِهِ غُسلًا واحدًا فِي ليلةٍ واحدةٍ»[1].

۞ ۞ ۞

حكم جمع نسائه في مسكن واحد

(ويحرمُ جمعُ زوجَتَيْهِ فِي مسكنٍ واحدٍ بغيرِ رضاهُمَا)؛ لأنَّ عَلَيْهِمَا ضررًا فِي ذلكَ؛ لمَا بينَهُمَا مِنَ الغيرَةِ، واجتماعُهُمَا يثيرُ الخصومَةَ.

منع الزوج زوجته من الخروج من منزله

(ولهُ منعُهَا)؛ أيْ: منعُ زوجتِهِ (مِنَ الخروجِ منْ منزلِهِ)،

- ولوْ لزيارَةِ أبويْهَا،
- أوْ عيادتِهِمَا،
- أوْ حضورِ جنازَةِ أحدِهِمَا.

حكم خروج الزوجة من منزلها بلا إذن زوجها

ويحرُمُ عَلَيْهَا الخروجُ بلَا إذنِهِ؛

- لغيرِ ضرورةٍ.

حكم إذن الزوج لزوجته بالخروج لحاجة

(ويُستحبُّ إذنُهُ[2])؛ أيْ: إذنُ الزّوجِ لهَا فِي الخروجِ (إنْ:

- تَمَرَّضَ محرمُهَا)؛ كأخيهَا، وعمِّهَا،
- أوْ ماتَ،
  - ○ لتعودَهُ،

= منزلة يوم القيامة، رجلٌ يفضي إلىٰ المرأة وتفضي إليه، ثم ينشر سرَّها»، أخرجه أحمد (٣/ ٦٩)، ومسلم (١٤٣٧).

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٢٢٥)، ومسلم (٣٠٩).

(٢) في (الأصل، س): «بإذنه» الباء من الشرح.

○ (وتشهدَ جنازتَهُ)؛

▪ لمَا فِي ذلكَ منْ صلَةِ الرّحمِ، وعدمُ إذنِهِ يكونُ حاملًا لهَا علَىٰ مخالفتِهِ.

حكم منعها من تكليم أبويها وزيارتهما لها

وليسَ لهُ منعُهَا منْ كلامِ أبويْهَا،

● ولَا منعُهُمَا منْ زيارتِهَا.

حكم إجارة الزوجة نفسها

(ولهُ منعُهَا منْ إجارَةِ نفسِهَا)؛ لأنَّهُ يفوتُ بِهَا حقُّهُ،

● فلَا تصحُّ إجارتُهَا نفسَهَا إلَّا بإذنِهِ،

○ وإنْ آجَرَتْ نفسَهَا قبلَ النّكاحِ: صحَّتْ ولزمَتْ،

حكم إرضاع الزوجة ولدها من غيره

(و) لهُ منعُهَا (منْ إرضاعِ ولدِهَا منْ غيرِهِ؛

● إلَّا لضرورتِهِ)؛ أيْ: ضرورَةِ الولدِ؛ بأنْ لمْ يَقبلْ ثدْيَ غيرِهَا: فليسَ لهُ منعُهَا إذًا؛ لمَا فيهِ منْ إهلاكِ نفسٍ معصومةٍ.

للزوج حق الوطء ولو اضر بمستأجر أو مرتضع

وللزَّوجِ الوطءُ مطلقًا، ولوْ أضرَّ بِمُستأجرٍ أوْمُرْتَضِعٍ.

۞ ۞ ۞

(فصلٌ) في القَسْمِ

حكم المساواة بين الزوجات في القسم

(و) يجبُ (عليهِ)؛ أيْ: علَىٰ الزّوجِ (أنْ يساوِيَ بينَ زوجاتِهِ فِي القَسْمِ[1])؛

- لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾ [النساء:١٩]،
- وتمييزُ إحداهُمَا ميلٌ،

طريقة القسم في المبيت

  - ويكونُ ليلةً وليلةً،
  - إلَّا أنْ يرضيْنَ بأكثرَ،
    - ولزوجةٍ أمةٍ معَ حُرَّةٍ ليلةٌ منْ ثلاثٍ.

عماد القسم

(وعمادُهُ)؛ أيْ: القَسْمِ:

- (الليلُ لمَنْ معاشُهُ النّهارُ،
- والعكسُ بالعكسِ)؛ فمَنْ معيشتُهُ بليلٍ؛ كحارسٍ: يقسمُ بينَ نسائِهِ بالنّهارِ، ويكونُ النّهارُ فِي حقِّهِ كاللّيلِ فِي حقِّ غيرِهِ،

مكان المبيت

ولهُ:

- أنْ يأتيَهُنَّ،
- وأنْ يدعوَهُنَّ إلَىٰ محلِّهِ،
- وأنْ يأتِيَ بعضًا ويدعوَ بعضًا،

---

(١) في (ز) زيادة: «لا في الوطء».

○ إذَا كانَ سكنَ[1] مثلِهَا.

حكم القسم لمن لها عذر أو بها عيب يمنع كمال الاستمتاع

(ويقسمُ) وجوبًا:

- (لحائضٍ،
- ونفساءَ،
- ومريضةٍ،
- ومعيبةٍ) بنحوِ جُذامٍ،
- (ومجنونةٍ مأمونةٍ،
- وغيرِهَا)؛

○ كمَنْ آلَىٰ أوْ ظاهرَ مِنْهَا،

○ ورَتْقَاءَ،

○ ومُحْرِمَةٍ،

○ ومُمَيِّزَةٍ؛

▪ لأنَّ القصدَ السّكنُ والأنسُ، وهوَ حاصلٌ بالمبيتِ عندَهَا،

۞ ۞ ۞

البُداءة بالقسم أو السفر

وليسَ لهُ بداءةٌ فِي قَسْمٍ ولَا سفرٍ بإحداهُنَّ بلَا قرعةٍ،

- إلَّا برضاهُنَّ.

مسقطات القسم والنفقة

(وإنْ:

- سافرَتْ) زوجةٌ:

---

(١) في (ز): «مسكن».

- (بلَا إذنِهِ،
- أوْ بإذنِهِ فِي حاجتِهَا،

- أوْ أبَتِ السّفرَ معَهُ،
- أوْ) أبَتِ (المبيتَ عندَهُ فِي فراشِهِ:
  - فلَا قَسْمَ لهَا ولَا نفقَةَ)؛
    - لأنَّهَا عاصيةٌ؛ كالنّاشزِ.
    - وأمَّا مَنْ سافرَتْ لحاجتِهَا ولوْ بإذنِهِ؛ فلتعذُّرِ الاستمتاعِ منْ جهتِهَا.

دخول الزوج على إحدى زوجاته في غير ليلتها:

ويحرُمُ أنْ يدخلَ إلَىٰ غيرِ ذاتِ ليلةٍ:

١. دخوله ليلًا

- فِيهَا؛
  - إلَّا لضرورَةٍ.

٢. دخوله نهارًا

- وفِي نهارِهَا؛
  - إلَّا لحاجةٍ.
    - فإنْ لبثَ أوْ جامعَ: لزِمَهُ القضاءُ.

هبة الزوجة قسمها:

(ومَنْ:

١. إن وهبته لضرة معينة

- وهبَتْ قسمَهَا لضرّتِهَا بإذنِهِ) أيْ: إذنِ الزَّوجِ: جازَ،

٢. إن وهبته للزوج فجعله لزوجة أخرى

- (أوْ) وهبتْهُ (لهُ فجعلَهُ لـ)ـزوجةٍ (أخرَىٰ: جازَ)؛
  - لأنَّ الحقَّ فِي ذلكَ للزّوجِ والواهبَةِ، وقدْ رضيَا.

حكم رجوع الزوجة عن هبتها قسمها

▪ (فإنْ رجعَتِ) الواهبةُ (قَسَمَ لهَا مستقبلًا)؛ لصحَّةِ رجوعِهَا فيهِ؛ لأنَّهَا هبةٌ لمْ تقبضْ، بخلافِ الماضِي فقدِ استقرَّ حكمُهُ.

حكم تنازل الزوجة عن المبيت والنفقة لئلا تطلق

ولزوجةٍ بذلُ قَسْمٍ ونفقةٍ لزوجٍ؛ ليمسكَهَا،

- ويعودُ حقُّهَا برجوعِهَا.

وتُسنُّ تسويةُ:

التسوية في الوطء

- زوجٍ فِي وطءٍ بينَ نسائِهِ،

القسم للإماء

- وفِي قَسْمٍ بينَ إمائِهِ،

(ولا قَسْمَ) واجبٌ علَىٰ سيِّدٍ (لإمائِهِ وأمَّهاتِ أولادِهِ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ﴾ [النساء:٣]،

- (بلْ يطأُ) السَّيِّدُ (مَنْ شاءَ) مِنْهُنَّ (متَىٰ شاءَ)،

حكم عضل الإماء

- وعليهِ ألَّا يَعْضُلَهُنَّ إنْ لمْ يردِ استمتاعًا بهنَّ.

۞۞۞

الليالي التي يقيمها من تزوج امرأة ومعه غيرها:

(وإنْ تزوَّجَ:

١. إن تزوج بكرًا

- بِكرًا) ومعَهُ غيرُهَا: (أقامَ عندَهَا سبعًا) ولوْ أمةً، (ثمَّ دارَ) علَىٰ نسائِهِ.

٢. إن تزوج ثيبًا

- (و) إنْ تزوَّجَ (ثيِّبًا): أقامَ عندَهَا (ثلاثًا)، ثمَّ دارَ؛

  ○ لحديثِ أبِي قلابَةَ عنْ أنسٍ ﷺ: «منَ السُّنَّةِ إذَا تزوَّجَ البكرَ علَىٰ الثيِّبِ أقامَ عندَهَا سبعًا وقَسَمَ، وإذَا تزوَّجَ الثَّيِّبَ أقامَ عندَهَا ثلاثًا ثمَّ قَسَمَ»، قالَ أبُو قِلابَةَ: «لوْ شئْتُ لقلْتُ إنَّ أنسًا

رفعَهُ إلَىٰ النَّبيِّ ﷺ»، رواهُ الشّيخانِ[1].

الحكم إن طلبت الثيب الإقامة سبعًا

■ (وإنْ أحبَّتِ) الثَّيِّبُ أنْ يقيمَ عندَهَا (سبعًا: فعلَ، وقضَىٰ مثلَهُنَّ)؛ أيْ: مثلَ السبعِ (للبواقِي) منْ ضرّاتِهَا؛ لحديثِ أمِّ سلمَةَ ﵂: أنَّ النَّبيَّ ﷺ لمَّا تزوّجَهَا أقامَ عندَهَا ثلاثَةَ أيامٍ، وقالَ: «إنَّهُ ليسَ بكِ هوانٌ علَىٰ أهلِكِ، فإنْ شئتِ سبّعتُ لكِ، وإنْ سبَّعتُ لكِ سبَّعْتُ لنسائِي»، رواهُ أحمدُ ومسلمٌ وغيرُهُمَا[2].

۞۞۞

(١) أخرجه البخاري (٥٢١٤)، ومسلم (١٤٦١).

(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٢٩٢)، ومسلم (١٤٦٠).

(فصلٌ) في (النشوزِ)

تعريف النشوز شرعًا

وهوَ: (معصيتُهَا إيّاهُ فيمَا يجبُ عَلَيْهَا)،

النشوز لغة وعلاقته بالمعنى الشرعي

مأخوذٌ مِنَ النّشَزِ، وهوَ: مَا ارتفعَ مِنَ الأرضِ، فكأنَّهَا ارتفعَتْ وتعالَتْ عمّا فُرِضَ عَلَيْهَا مِنَ المعاشرةِ بالمعروفِ.

امارات النشوز

(فإذَا ظهرَ مِنْهَا أمارتُهُ:

- بأنْ لا تجيبَهُ إلَىٰ الاستمتاعِ،
- أوْ تجيبَهُ مُتبرِّمَةً) مُتثاقلَةً،
- (أوْ مُتكرِّهَةً؛

مراتب تعامل الزوج مع نشوز زوجته: ١. الموعظة

- وعظَهَا) أيْ: خَوّفَهَا الله، وذكّرَهَا مَا أوجبَ الله عَلَيْهَا مِنَ الحقِّ والطّاعَةِ، ومَا يلحقُهَا مِنَ الإثمِ بالمخالفَةِ.

٢. الهجر في المضجع والكلام

- (فإنْ أصرّتْ) علَىٰ النُّشوزِ بعدَ وعْظِهَا: (هجرَهَا:
  - فِي المضجعِ)؛ أيْ: تركَ مضاجعتَهَا (مَا شاءَ،
  - و) هجرَهَا (فِي الكلامِ ثلاثَةَ أيّامٍ) فقطْ؛ لحديثِ أبِي هريرةَ رضي الله عنه مرفوعًا: «لَا يحلُّ لمسلمٍ أنْ يهجرَ أخاهُ فوقَ ثلاثَةِ أيّامٍ»[١].

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٩٢)، ومسلم (٢٥٦٢).

وأخرجه أحمد (٥/ ٤١٦)، والبخاري (٦٢٣٧)، ومسلم (٢٥٦٠) من حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه.

٣. الضرب

○ (فإنْ أصرّتْ) بعدَ الهجرِ المذكورِ: (ضربَهَا) ضربًا (غيرَ مُبَرِّحٍ) أيْ: شديدٍ؛ لقولِهِ ﷺ: «لا يجلدُ أحدُكُمُ امرأَتَهُ جلدَ العبدِ ثمَّ يضاجعُهَا فِي آخرِ اليومِ»[1]،

- ولَا يزيدُ علَىٰ عشرَةِ أسواطٍ؛ لقولِهِ ﷺ: «لا يجلدْ أحدُكُمْ فوقَ عشرَةِ أسواطٍ إلَّا فِي حدٍّ منْ حدودِ اللهِ»، متَّفقٌ عليهِ[2].
- ويجتنبُ الوجهَ، والمواضعَ المخوفَةَ.
- ولهُ تأديبُهَا علَىٰ تركِ الفرائضِ.

إن ادعى كل من الزوجين ظلم صاحبه

وإنِ ادّعَىٰ كلٌّ ظلمَ صاحبِهِ؛

- أسكنَهُمَا حاكمٌ قربَ ثقةٍ يشرفُ عَلَيْهِمَا ويُلْزِمُهُمَا الحقَّ،
- فإنْ تعذّرَ وتشاقَّا: بعثَ الحاكمُ:
  - ○ عدلَيْنِ،
  - ○ يعرفانِ الجمعَ والتّفريقَ،
  - ○ والأوْلَىٰ منْ أهلِهِمَا،
    - يوكِّلانِهِمَا فِي فعلِ الأصلحِ منْ جمعٍ وتفريقٍ،
    - بعوضٍ أوْ دونَهُ.

۞ ۞ ۞

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ١٧)، والبخاري (٥٢٠٤)، ومسلم (٢٨٥٥) من حديث عبدالله بن زمعة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٤٦٦)، والبخاري (٦٨٤٨)، ومسلم (١٧٠٨) من حديث أبي بردة الأنصاري رضي الله عنه.

(بابُ الخلعِ)

تعريف الخلع

وهوَ: فراقُ الزّوجَةِ بعوضٍ بألفاظٍ مخصوصةٍ،

سبب التسمية

سُمِّيَ بذلكَ؛ لأنَّ المرأةَ تخلعُ نفسَهَا مِنَ الزّوجِ كمَا تخلعُ اللباسَ، قالَ تعالَىٰ: ﴿ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ ﴾ [البقرة:١٨٧].

من يصح منه بذل العوض في الخلع

(مَنْ صحَّ تبرُّعُهُ) وهوَ: الحرُّ الرّشيدُ غيرُ المحجورِ عليهِ (منْ زوجةٍ وأجنبيٍّ: صحَّ بذلُهُ لعوضِهِ)، ومَنْ لَا فلَا؛ لأنَّهُ بذلُ مالٍ فِي مقابلَةِ مَا ليسَ بمالٍ ولَا منفعَةٍ، فصارَ كالتبرّعِ.

أسباب إباحة طلب الزوجة للخلع

(فإذَا:

- كرهَتِ) الزّوجَةُ (خَلْقَ زوجِهَا،
- أوْ خُلُقَهُ):
  - أبيحَ الخلعُ.
    - والخَلْقُ بفتحِ الخاءِ: صورتُهُ الظاهرَةُ،
    - وبضمِّهَا: صورتُهُ الباطنَةُ،
- (أوْ) كرهَتْ (نقصَ دينِهِ،
- أوْ خافَتْ إثمًا بتركِ حقِّهِ:
  - أبيحَ الخلعُ)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾ [البقرة:٢٢٩]،

حكم إجابة الزوجة إذا طلبت الخلع

- وتُسنُّ إجابتُهَا إذًا،
- إلَّا معَ محبَّتِهِ لهَا: فيُسَنُّ صَبرُهَا وعدمُ افتدائِهَا،

حكم طلب الزوجة للخلع بدون حاجة

(وإلَّا) يكنْ حاجةٌ إلَىٰ الخلعِ، بلْ بينَهُمَا الاستقامَةُ:

- (كُرِهَ،
- ووقعَ)؛
  - لحديثِ ثوبانَ ﷺ مرفوعًا: «أَيُّمَا امرأةٍ سألَتْ زوجَهَا الطَّلاقَ منْ غيرِ مَا بأسٍ فحرامٌ عَلَيْهَا رائحَةُ الجنَّةِ»، رواهُ الخمسَةُ غيرَ النَّسائِيِّ[1]،

حكم عضل الزوجة:

١. إن كان ظلمًا لتختلع منه

(فإنْ عضلَهَا:

- ظُلمًا للافتداءِ)؛ أيْ: لتفتدِيَ مِنهُ،
  - (ولمْ يكنْ) ذلكَ (لزناهَا، أوْ نشُوزِهَا، أوْ تركِهَا فرضًا،
- ففعلَتْ)؛ أيْ: افتدَتْ مِنهُ:
  - حَرُمَ،
  - ولمْ يصحَّ؛
    - لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾ [النساء:١٩].

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٧٧)، وأبو داود (٢٢٢٦)، والترمذي (١١٨٧)، وابن ماجه (٢٠٥٥).

وحسَّنه الترمذي، وصححه ابن حبان (٤١٨٤)، والحاكم (٢/ ٢٠٠).

٢. إن كان لزنا أو نشوز أو ترك فرض

فإنْ كانَ:

- لزناهَا،
- أوْ نشوزِهَا،
- أوْ تركِهَا فرضًا:
  - جازَ،
  - وصحَّ؛
    - لأنَّهُ ضرَّهَا بحقٍّ،

خلع من لا يصح تبرعه

(أوْ خالعتْهُ[1]:

- الصَّغيرَةُ،
- والمجنونَةُ،
- والسَّفيهَةُ)
  - ولوْ بإذنِ وليٍّ،
- (أوْ) خالعَتْ (الأمةُ بغيرِ إذنِ سيِّدهَا:
  - لمْ يصحَّ الخلعُ)؛ لخلوِّهِ عنْ بذلِ عوضٍ ممَّنْ يصحُّ تبرُّعُهُ.
  - (ووقعَ الطَّلاقُ رجعيًّا،
    - إنْ) لمْ يكنْ تمامَ عددِهِ،

---

(١) في (د، ز): «خالعت».

■ و(كانَ) الخلعُ المذكورُ (بلفظِ الطّلاقِ أوْ نيّتِهِ)؛ لأنّهُ لمْ يستحقَّ بهِ عوضًا،

○ فإنْ تجرّدَ عنْ لفظِ طلاقٍ ونيّتِهِ: فلغوٌ.

من له قبض عوض الخلع

ويقبضُ عوضَ الخلعِ:

○ زوجٌ رشيدٌ -ولوْ مكاتبًا أوْ محجورًا عليهِ لفلسٍ-،

○ ووليُّ صغيرٍ ونحوُهُ.

من يصح صدور الخلع منه

ويصحُّ الخلعُ ممَّنْ يصحُّ طلاقُهُ.

۞۞۞



(فصلٌ)

حكم الخلع بلفظ الطلاق

(والخلعُ بلفظِ:

- صريحِ الطَّلاقِ،
- أوْ كنايتِهِ)؛ أيْ: كنايةِ الطّلاقِ (وقَصْدِهِ) بهِ الطّلاقَ:
  - (طلاقٌ بائنٌ)؛ لأنَّهَا بذلَتِ العوضَ؛ لتملِكَ نفسَهَا وأجابَهَا لسؤالِهَا،

حكم الخلع بلفظ صريح في الخلع

(وإنْ وقعَ) الخلعُ:

- (بلفظِ:
  - الخلعِ،
  - أوِ الفسخِ،
  - أوِ الفداءِ)؛
    - بأنْ قالَ: خلعْتُ، أوْ فسخْتُ، أوْ فاديْتُ،
- (ولمْ ينوِهِ طلاقًا؛
  - كانَ فسخًا، لا يُنْقِصُ عددَ الطَّلاقِ)؛ رُوِيَ عنِ ابنِ عبّاسٍ ﵄، واحتجَّ بقولِهِ تعالَىٰ: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ﴾، ثمَّ قالَ: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ﴾، ثمَّ قالَ: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾ [البقرة: ٢٣٠]، فذكرَ تطليقتَيْنِ والخلعَ، وتطليقةً

بعدَهُمَا، فلوْ كانَ الخلعُ طلاقًا لكانَ رابعًا[١].

الفاظ الكناية في الخلع

وكناياتُ الخلعِ:

- بارَيْتُكِ،
- وأَبْرَأْتُكِ،
- وأَبَنْتُكِ،

حكم الخلع بكناياته

- لَا يقعُ بِهَا إلَّا:
  - بنيَّةٍ،
  - أوْ قرينةٍ؛ كسؤالٍ، وبذلِ عوضٍ.

حكم الخلع بغير العربية

ويصحُّ بكلِّ لغةٍ منْ أهلِهَا،

حكم تعليق الخلع على شرط

- لَا معلَّقًا.

حكم طلاق المعتدة من الخلع

(ولا يقعُ بمعتدَّةٍ منْ خلعٍ طلاقٌ ولوْ واجهَهَا) الزّوجُ (بِهِ)؛

- رُوِيَ عنِ ابنِ عبّاسٍ، وابنِ الزُّبيرِ[٢] ،
- ولأَنَّهُ لَا يملكُ بُضْعَهَا فلمْ يلحقْهَا طلاقُهُ؛ كالأجنبيَّةِ.

من الشروط الفاسدة في الخلع:

(ولا يصحُّ:

١. شرط الرجعة

- شرطُ الرّجعَةِ فيهِ)؛ أيْ: فِي الخلعِ،

---

(١) أخرجه عنهما عبد الرزاق (٦/ ٤٨٥)، وسعيد بن منصور (١٤٥٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٤٢).

(٢) أخرجه عنهما عبد الرزاق (٦/ ٤٨٧)، وسعيد بن منصور (١٤٧٦)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٤٩).

٢. شرط الخيار

- ولَا شرطُ خيارٍ،
  - ويصحُّ الخلعُ فِيهِمَا.

۞ ۞ ۞

حكم المخالعة بغير عوض

(وإنْ خالعَهَا:

- بغيرِ عوضٍ):
  - لمْ يصحَّ؛ لأنَّهُ لَا يملكُ فسخَ النِّكاحِ لغيرِ مقتضٍ يبيحُهُ.

حكم كون عوض الخلع محرمًا:
أ. إن كانا يعلمان تحريمه

- (أوْ) خالعَهَا (بمُحَرَّمٍ) يعلمانِهِ؛
  - كخمرٍ، وخنزيرٍ، ومغصوبٍ:
    - (لمْ يصحَّ) الخلعُ ويكونُ لغوًا؛ لخُلُوِّهِ عنِ العوضِ.
    - (ويقعُ الطَّلاقُ) المسؤولُ علَىٰ ذلكَ (رجعيًّا إنْ كانَ بلفظِ الطَّلاقِ أوْ نيَّتِهِ)؛ لخلوِّهِ عنِ العوضِ.

ب. إن لم يعلم الزوج كونه محرمًا

وإنْ خالعَهَا علَىٰ عبدٍ فبانَ حُرًّا، أوْ مُستَحَقًّا: صحَّ الخلعُ ولهُ قيمتُهُ.

حكم الخلع على إرضاع الولد

ويصحُّ علَىٰ رضاعِ ولدِهِ ولوْ أطلقَا، وينصرفُ إلَىٰ حولَيْنِ أوْ تَتِمَّتِهِمَا،

- فإنْ ماتَ رجعَ ببقيَّةِ المدَّةِ يومًا فيومًا.

ضابط ما يصلح عوضًا في الخلع

(ومَا صحَّ مهرًا) منْ عينٍ ماليَّةٍ ومنفعةٍ مباحةٍ: (صحَّ الخلعُ بِهِ)[1]؛ لعمومِ قولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة:٢٢٩].

---

(١) في (د): «صح عوضًا فيه».

حكم الخلع بأكثر من المهر المعطى

(ويُكرهُ) خلْعُهَا (بأكثرَ ممَّا أعطاهَا)؛ لقولِهِ ﷺ فِي حديثِ جميلَةَ: «ولا تزدادُ[(١)]»[(٢)].

- ويصحُّ الخلعُ إذًا؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة:٢٢٩].

حكم مخالعة الحامل بنفقة عدتها

- (وإنْ خالعَتْ حاملٌ بنفقةِ عدّتِهَا: صحَّ) ولوْ قلنَا: النّفقَةُ للحملِ؛ لأنَّهَا فِي التّحقيقِ فِي حكمِ المالكَةِ لهَا مُدَّةَ الحملِ.

۞ ۞ ۞

حكم الخلع بعوض مجهول

(ويصحُّ) الخلعُ (بالمجهولِ)؛

- كالوصيَّةِ،
- ولأنَّهُ إسقاطٌ لحقِّهِ مِنَ البُضْعِ، وليسَ بتمليكِ شيءٍ، والإسقاطُ يدخلُهُ المسامحَةُ،
  - (فإنْ خالعتْهُ علَىٰ حملِ شجرتِهَا، أوْ) حملِ (أمتِهَا،
  - أوْ مَا فِي يدِهَا أوْ بيتِهَا منْ دراهمَ أوْ متاعٍ،
  - أوْ علَىٰ عَبدٍ) مُطلقٍ ونحوِهِ:
    - (صحَّ) الخلعُ،

---

(١) في (د، ز): «تزدد»، وفي (س): «يزداد».

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٠٥٦) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما به مرفوعًا.

وأعله البيهقي بالإرسال (٧/ ٣١٣)، والحديث أصله في البخاري (٥٢٧٣) دون هذه اللفظة.

- ولهُ مَا يحصلُ، ومَا فِي بيتِهَا أوْ يدِهَا،

حكم ما لو خالعها على مجهول فبان عدمًا

- (ولهُ معَ عدمِ الحملِ) فيمَا إذَا خالعَهَا علَىٰ نحوِ حملِ شجرتِهَا، (و) معَ عدمِ (المتاعِ) فيمَا إذَا خالعَهَا علَىٰ مَا فِي بيتِهَا مِنَ المتاعِ، (و) معَ عدمِ (العبدِ) لوْ خالعَهَا علَىٰ مَا فِي بيتِهَا منْ عبدٍ: (أقلُّ مسمّاهُ)؛ أيْ: أقلُّ مَا يطلقُ عليهِ الاسمُ منْ هذهِ الأشياءِ؛ لصدقِ الاسمِ بهِ،

حكم ما لو خالعها على واحد غير معين

- وكذَا لوْ خالعَهَا علَىٰ عبدٍ مبهمٍ أوْ نحوِهِ: لهُ أقلُّ مَا يتناولُهُ الاسمُ،
- (و) لهُ (معَ عدمِ الدَّراهمِ) فيمَا إذَا خالعَهَا علَىٰ مَا بيدِهَا مِنَ الدّراهمِ: (ثلاثةُ) دراهمَ؛ لأنَّهَا أقلُّ الجمعِ.



(فصلٌ)

تعليق الطلاق على عوض تدفعه الزوجة

(وإذَا قالَ) الزَّوجُ لزوجتِهِ أوْ غيرِهَا:

- (متَىٰ) أعطيتِنِي ألفًا،
- (أوْ إذَا) أعطيتِنِي ألفًا،
- (أوْ إنْ أعطيتِنِي ألفًا:
  - فأنْتِ طالقٌ:
    - طَلُقَتْ) بائنًا (بعطيَّتِهِ) الألفَ (وإنْ تراخَىٰ) الإعطاءُ؛ لوجودِ المعلقِ عليهِ،
    - ويملكُ الألفَ بالإعطاءِ.

يملك العوض بالإعطاء

الحكم إن عين العوض فبان معيبًا أو مغصوبًا

وإنْ قالَ إنْ أعطيتِنِي هذَا العبدَ فأنْتِ طالقٌ فأعطتْهُ إيَّاهُ: طلُقَتْ

- ولَا شيءَ لهُ إنْ خرجَ معيبًا،
- وإنْ بانَ مستحقَّ الدّمِ فقُتِلَ: فأرْشُ عيبِهِ،
- ومغصوبًا أوْ حرًّا هوَ أوْ بعضُهُ: لمْ تطلقْ؛ لعدمِ صحَّةِ الإعطاءِ.

إن بان العبد المعين مغصوبًا أو حرًا

الحكم إن قرن لفظ طلاقها بعوض تدفعه

وإنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ وعليكِ ألفٌ، أوْ بألفٍ ونحوِهِ:

- فقبلَتْ بالمجلسِ:
  - بانَتْ،
  - واستحقَّهُ،

- وإلَّا:
  - وقعَ رجعيًّا،
  - ولَا ينقلبُ بائنًا لوْ بذلتْهُ بعدُ.

الحكم إن طلبت الخلع بعوض فأجابها

(وإنْ قالتِ:

- **اخلعْنِي علَىٰ ألفٍ،**
- **أوِ**) اخلعْنِي (**بألفٍ،**
- **أوِ**) اخلعْنِي (**ولَكَ ألفٌ؛**
  - **ففعلَ**)؛ أيْ: خلعَهَا ولوْ لمْ يذكرِ الألفَ: (**بانَتْ، واستحقَّهَا**) منْ غالبِ نقدِ البلدِ
    - إنْ أجابَهَا علَىٰ الفورِ؛ لأنَّ السُّؤالَ كالمعادِ فِي الجوابِ.

الحكم إن طلبت تطليقة واحدة بعوض فطلقها ثلاثًا

(و) إنْ قالتْ: (**طلِّقْنِي واحدةً بألفٍ فطلّقَهَا ثلاثًا: استحقَّهَا**)؛ لأنَّهُ أوقعَ مَا استدعتْهُ وزيادةً،

الحكم إن طلبت ثلاث تطليقات بعوض فطلقها واحدة

- (**وعكسُهُ بعكسِهِ**)؛ فلوْ قالتْ: طلِّقْنِي ثلاثًا بألفٍ فطلّقَ أقلَّ مِنْهَا: لمْ يستحقَّ شيئًا؛ لأنَّهُ لمْ يجبْهَا لمَا بذلَتِ العوضَ فِي مقابلتِهِ،
  - (**إلَّا فِي واحدةٍ بقيَتْ**) مِنَ الثّلاثِ: فيستحقُّ الألفَ ولوْ لمْ تعلمْ ذلكَ؛ لأنَّهَا كملَتْ وحصّلَتْ مَا يحصلُ بالثلاثِ مِنَ البينونَةِ والتحريمِ حتَّىٰ تنكحَ زوجًا غيرَهُ.

حكم خلع الأب وطلاقه لزوجة ابنه الصغير أو المجنون

(**وليسَ للأبِ**:

- **خلعُ زوجَةِ ابنِهِ الصّغيرِ**) أوِ المجنونِ،

• (ولا طلاقُها)؛

○ لحديثِ: «إنَّمَا الطَّلاقُ لمَنْ أخذَ بالسّاقِ»، رواهُ ابنُ ماجهْ والدارقطنيُّ[1]،

حكم خلع الأب أو طلاقه لبنته

(ولا) للأبِ (خلعُ ابنتِهِ[2] بشيءٍ منْ مالِهَا)؛ لأنَّهُ لاَ حظَّ لهَا فِي ذلكَ، وهوَ بذلٌ للمالِ فِي غيرِ مقابلَةِ عوضٍ ماليٍّ فهوَ كالتّبرُّعِ،

• وإنْ بذلَ العوضَ منْ مالِهِ: صحَّ؛ كالأجنبِيِّ.

حكم الخلع حيلة

ويحرُمُ خلعُ الحيلَةِ ولَا يصحُّ.

لا يسقط الخلع بقية الحقوق

(ولا يُسقِطُ الخلعُ غيرَهُ مِنَ الحقوقِ)،

• فلوْ خالعتْهُ علَىٰ شيءٍ: لمْ يسقطْ مَا لَهَا منْ حقوقٍ زوجيَّةٍ[3] وغيرِهَا بسُكوتٍ عنْهَا،

• وكذَا لوْ خالعتْهُ ببعضِ مَا عليهِ: لمْ يسقطِ الباقِي؛ كسائرِ الحقوقِ.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٠٨١)، والدارقطني (٣٩٩١) من حديث عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعًا.

ورُوي عن عكرمة مرسلًا، أخرجه الدارقطني (٣٩٩٢)، والبيهقي (٧/ ٣٦٠).

ضعَّفه البيهقي، وعبدالحق في الأحكام الوسطىٰ (٣/ ٢٠٩)، وابن الملقن (٨/ ١٣٨)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٧٤٠)، وابن حجر في التلخيص (٥/ ٢٤٨١)، وقال ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٢٥٥): (وحديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم، وإن كان في إسناده ما فيه، فالقرآن يعضده، وعليه عمل الناس).

(٢) كذا في النسخ الأربع المعتمدة لدينا، وفي بعض النسخ الأخرىٰ زيادة: «الصغيرة»، ولعلها أصح، انظر: كشاف القناع (١٢/ ١٣٧)، والمنتهىٰ مع شرحه (٥/ ٣٣٩).

(٣) في (الأصل، س): «زوجتِهِ».

إن علق الطلاق على صفة ثم أبان زوجته ثم أعادها:

أ. إن وجدت الصفة أثناء البينونة وبعد عودة الزوجية

(وإنْ علّقَ طلاقَهَا بصفةٍ)؛ كدخولِ الدَّارِ، (ثمَّ أبانَهَا فوُجدَتِ) الصِّفَةُ حالَ بينونتِهَا (ثمَّ نكحَهَا)؛ أيْ: عَقَدَ عَلَيْهَا بعدَ وجودِ الصِّفَةِ (فوُجِدَتِ) الصِّفَةُ (بعدَهُ)؛ أيْ: بعدَ النِّكاحِ: (طَلُقَتْ)،

ب. إن لم توجد أثناء البينونة ووجدت بعد عودة الزوجية

- وكذَا لوْ حلفَ بالطّلاقِ ثمَّ بانَتْ، ثمَّ عادَتِ الزّوجيَّةُ ووُجدَ المحلوفُ عليهِ: فتطلُقُ؛ لوجودِ الصِّفَةِ،
  - ولَا تنحلُّ بفعلِهَا حالَ البينونَةِ، ولوْ كانتِ الأدَاةُ لَا تقتضِي التكرارَ؛ لأنَّهَا لَا تنحلُّ إلَّا علَىٰ وجهٍ يحنثُ بهِ؛ لأنَّ اليمِينَ حلٌّ وعقدٌ، والعقدُ يفتقرُ إلَىٰ المِلكِ، فكذَا الحلُّ، والحنثُ لَا يحصلُ بفعلِ الصِّفَةِ حالَ البينونَةِ فلَا تنحلُّ اليمينُ بهِ؛
- (كعتقٍ)، فلوْ علّقَ عتقَ قنِّهِ علَىٰ صفةٍ، ثمَّ باعَهُ فوُجدَتْ، ثمَّ ملكَهُ[1] ثمَّ وُجِدَتْ: عَتَقَ؛ لمَا سبقَ،

ج. إن وجدت أثناء البينونة ولم توجد بعد عودة الزوجية

(وإلَّا) توجدِ الصِّفَةُ بعدَ النِّكاحِ والملْكِ: (فلَا) طلاقَ ولَا عتقَ بالصِّفَةِ حالَ البينونَةِ وزوالِ الملكِ؛ لأنَّهُمَا إذًا ليسَا محلًا للوقوعِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (ز): «تملكه».

(كتابُ الطلاقِ)

الطلاق لغة

وهوَ فِي اللغةِ: التّخليَةُ، يُقالُ: طَلُقَتِ النّاقَةُ؛ إذَا سَرَحَتْ حيثُ شاءَتْ، والإطلاقُ: الإرسالُ.

الطلاق شرعًا

وشرعًا: حلُّ قيدِ النّكاحِ أوْ بعضِهِ.

تنوع حكم الطلاق: ١. الإباحة

(يُباحُ) الطّلاقُ (للحاجةِ)؛ كسُوءِ خلقِ المرأةِ، والتّضرُّرِ بِهَا معَ عدمِ حصولِ الغرضِ.

٢. الكراهة

(ويُكرهُ) الطّلاقُ (لعدمِهَا)؛ أيْ: عندَ عدمِ الحاجَةِ؛

- لحديثِ: «أبغضُ الحلالِ إلَىٰ الله الطّلاقُ»[1]،
- ولاشتمالِهِ علَىٰ إزالَةِ النّكاحِ المشتملِ علَىٰ المصالحِ المندوبِ إلَيْهَا.

٣. الاستحباب

(ويُستحبُّ:

- للضّررِ)؛ أيْ: لتضرُّرِهَا باستدامَةِ النّكاحِ فِي حالِ الشِّقاقِ، وحالِ تحوُّجِ المرأةِ إلَىٰ المخالفَةِ[2]؛ ليزولَ عنْهَا الضّررُ،

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٧٨)، وابن ماجه (٢٠١٨) عن ابن عمر ﷺ، وأخرجه أبو داود (٢١٧٧)، والبيهقي (٧/ ٣٢٢) مرسلًا.

رجّح المرسل أبو حاتم في العلل لابنه (س١٢٩٧)، والدارقطني في العلل (س٣١٢٣)، والبيهقي، وصححه موصولًا الحاكم (٢/ ١٩٦)، وابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٦٧).

(٢) في (د، ز): «المخالعة».

- وكذَا لوْ تركَتْ صلاةً، أوْ عِفَّةً، أوْ نحوَهُمَا.
  - وهيَ كالرّجلِ، فيُسنُّ أنْ تختلعَ إنْ تركَ حقًّا للهِ تعالَىٰ.

٤. الوجوب

(ويجبُ) الطّلاقُ (للإيلاءِ) علَىٰ الزّوجِ المُولِي إذَا أبَىٰ الفيئَةَ.

٥. التحريم

(ويحرُمُ للبدعَةِ) ويأتِي بيانُهُ[1].

من يصح منه الطلاق

(ويصحُّ:

- منْ زوجٍ مُكلّفٍ،
- و) زوجٍ (مميّزٍ يعقلُهُ)؛ أيْ: الطّلاقَ؛ بأنْ يعلمَ أنَّ النّكاحَ يزولُ بهِ؛ لعمومِ حديثِ: «إنَّمَا الطّلاقُ لمَنْ أخذَ بالسّاقِ» وتقدّمَ[2].

حكم طلاق من زال عقله:

(ومنْ زالَ عقلُهُ:

أ. إن زال عقله بسبب يعذر فيه

- معذورًا)؛
  - كمجنونٍ، ومُغمًىٰ عليهِ، ومنْ بهِ بِرْسامٌ، أوْ نشافٌ، ونائمٌ، ومَنْ شربَ مُسكرًا كرهًا، أوْ أكلَ بَنْجًا ونحوَهُ لتداوٍ أوْ غيرِهِ:
    - (لمْ يقعْ طلاقُهُ)؛ لقولِ عليٍّ ﷺ: «كلُّ الطّلاقِ جائزٌ إلَّا طلاقَ المعتوهِ» ذكرَهُ البخاريُّ فِي صحيحِهِ[3].

ب. إن زال عقله بمحرم

- (وعكسُهُ: الآثمُ)، فيقعُ طلاقُ السّكرانِ طوعًا، ولوْ خلطَ فِي

---

(١) في الفصل الذي عقده المؤلف لبيان طلاق السنة والبدعة (ص١٣١٩).

(٢) سبق تخريجه في (ص١٣١٢).

(٣) أخرجه البخاري (٧/ ٤٦) معلقًا، ووصله عبد الرزاق (٦/ ٤٠٩)، وسعيد بن منصور في السنن (١١١٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ٦٠)، والبيهقي (٧/ ٣٥٩). وصححه ابن حجر في تغليق التعليق (٤/ ٤٥٩).

كلامِهِ، أوْ سقطَ تمييزُهُ بينَ الأعيانِ،

○ ويؤاخذُ بسائرِ أقوالِهِ، وكلِّ فعلٍ يعتبرُ لهُ العقلُ؛ كإقرارٍ، وقذفٍ، وقتلٍ، وسرقةٍ.

۞ ۞ ۞

حكم طلاق المكره

(ومنْ أُكرِهَ عليهِ)؛ أيْ: علَىٰ الطّلاقِ:

- (ظُلمًا)؛ أيْ: بغيرِ حقٍّ، بخلافِ مولٍ أبَىٰ الفَيْئَةَ فأجبرَهُ الحاكمُ عليهِ،
- (بإيلامٍ)؛ أيْ: بعقوبةٍ منْ ضربٍ، أوْ خَنْقٍ، أوْ نحوِهِمَا، (لهُ) أيْ: للزّوجِ، (أوْ ولدِهِ[1])،
- أوْ أخذِ مالٍ يضرُّهُ،
- أوْ هدّدَهُ بأحدهما[2])؛ أيْ: أحدِ المذكوراتِ مِنَ الإيلامِ لهُ، أوْ لولدِهِ، أوْ أخذِ مالٍ يضرُّهُ، (قادرٌ) علَىٰ مَا هدّدَهُ بِهِ، بسلطنةٍ، أوْ تغلُّبٍ؛ كَلِصٍّ ونحوِهِ (يظنُّ) الزّوجُ (إيقاعَهُ)؛ أيْ: إيقاعَ مَا هدّدَهُ (بِهِ،

○ فطلّقَ تبعًا لقولِهِ: لمْ يقعِ) الطّلاقُ -حيثُ لمْ يرفعْ عنهُ ذلكَ حتَّىٰ يطلّقَ-؛ لحديثِ عائشةَ ﵂ مرفوعًا: «لَا طلاقَ ولَا عتقَ فِي إغلاقٍ» رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ وابنُ ماجهْ[3]،

---

(١) في (د): «أو لولده».

(٢) في (س) يحتمل قراءتها: «بأحدها»، وهو الموافق لما في بعض نسخ الروض الأخرىٰ، كما أنه الموافق لما في زاد المستقنع (ص٣٢٩ ت: القاسم)، والمثبت من (الأصل، د، ز).

(٣) أخرجه أحمد (٦/ ٢٧٦)، وأبو داود (٢١٩٣)، وابن ماجه (٢٠٤٦).

وضعّفه أبو حاتم في العلل لابنه (س١٣٠٠)، وعبدالحق في الأحكام الوسطىٰ (٣/ ٢٠٠)، =

والإغلاقُ: الإكراهُ.

- ومَنْ قصدَ إيقاعَ الطّلاقِ دونَ دفعِ الإكراهِ: وقعَ طلاقُهُ،
- كمَنْ أُكرهَ علَىٰ طلقةٍ فطلّقَ أكثرَ.

من أحكام الطلاق في النكاح المختلف فيه:

١. وقوع الطلاق بائنًا

(ويقعُ الطّلاقُ) بائنًا، لَا الخلعُ (فِي نكاحٍ مختلفٍ فيهِ) كَبِلَا وليٍّ، ولوْ لمْ يرَهُ مُطلِّقٌ،

٢. لا يستحق عوضًا عليه

- ولَا يستحقُّ عوضًا سُئِلَ عليهِ،

٣. لا يكون بدعيًا

- ولَا يكونُ بدعيًّا فِي حيضٍ.

حكم طلاق الغضبان

(و) يقعُ الطّلاقُ (مِنَ الغضبانِ) مَا لمْ يُغْمَ عليهِ؛ كغيرِهِ.

۞ ۞ ۞

التوكيل في الطلاق

(ووكيلُهُ) أي: الزّوجِ فِي الطّلاقِ: (كهوَ)، فيصحُّ توكيلُ مكلّفٍ، ومميِّزٍ يعقلُهُ،

- و(يطلِّقُ) الوكيلُ (واحدةً) فقطْ،
- (و) يطلِّقُ فِي غيرِ وقْتِ بدعةٍ (متَىٰ شاءَ،
  - إلّا أنْ يُعيِّنَ لهُ وقتًا وعددًا) فلَا يتعدَّاهُمَا.
- ولَا يملكُ تعليقًا إلّا بجعلِهِ لهُ.

توكيل الزوجة في الطلاق

(وامرأتُهُ) إذَا قالَ لهَا طلِّقِي نفسَكِ: (كوكيلِهِ فِي طلاقِ نفسِهَا)، فلهَا أنْ تطلِّقَ نفسَهَا طلقةً متَىٰ شاءَتْ.

بطلان التوكيل بالرجوع

ويبطلُ برجوعٍ.

۞ ۞ ۞

= وصححه الحاكم (٢/ ١٩٨).

(فصلٌ)

الطلاق السنيّ

(إذَا طلّقَهَا:

- مرَّةً)؛ أيْ: طلقةً واحدةً،
- (فِي طهرٍ لمْ يجامعْ فيهِ،
- وتركَهَا حتَّىٰ تنقضِيَ عدّتُهَا:
  - فهوَ سُنَّةٌ)؛ أيْ: فهذَا الطّلاقُ موافقٌ للسُّنَّةِ؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق:١]، قالَ ابنُ مسعودٍ رضي الله عنه: «طاهرًا[١] منْ غيرِ جماعٍ»[٢]،
    - لكنْ يُستثنَىٰ منْ ذلكَ لوْ طلَّقَهَا فِي طهرٍ مُتَعَقِّبٍ لرجعةٍ منْ طلاقٍ فِي حيضٍ: فبدعةٌ.

الطلاق البدعي: أ. جمع أكثر من طلقة واحدة

(وتحرمُ الثلاثُ إذًا)؛ أيْ: يحرمُ إيقاعُ الثّلاثِ ولوْ بكلماتٍ فِي طهرٍ لمْ يصبْهَا فيهِ -لَا بعدَ رجعةٍ أوْ عقدٍ-؛ رُوِيَ ذلكَ عنْ عمرَ[٣]، وعليٍّ[٤]،

---

(١) في (ز): «طاهرات».

(٢) أخرجه النسائي (٦/ ١٤٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ٣٩٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٠ - ٢٢)، والبيهقي (٧/ ٣٣٤) عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: (كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه إذا أُتِيَ برجل قد طلق امرأته ثلاثًا في مجلس، أوجعه ضربًا وفرَّق بينهما).

(٤) أخرج عبد الرزاق (٦/ ٣٩٣)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٣)، والبيهقي (٧/ ٣٣٥) من طرق =

وابنِ مسعودٍ[١]، وابنِ عبّاسٍ[٢]، وابنِ عمرَ[٣] ﷺ،

- فمَنْ طلّقَ زوجتَهُ ثلاثًا بكلمةٍ واحدةٍ: وقعَ الثّلاثُ، وحَرُمَتْ عليهِ حتَّىٰ تنكحَ زوجًا غيرَهُ، قبلَ الدُّخولِ كانَ ذلكَ أوْ بعدَهُ.

ب. الطلاق في حيض أو طهر وطئ فيه

(وإنْ طلَّقَ:

- مَنْ دخلَ بِهَا،
- فِي حيضٍ، أوْ طهرٍ وطئَ فيهِ) ولمْ يَسْتَبِنْ حملُهَا،

○ وكذَا لوْ علّقَ طلاقَهَا علَىٰ نحوِ أكلِهَا ممّا يتحقّقُ وقوعُهُ حالتَهُمَا:

حكم الطلاق البدعي

▪ (فبدعةٌ) أيْ: فذلكَ طلاقٌ بدعةٍ محرّمٌ،

= عن علي ﷺ أنَّ رجلًا جاءه فقال: طلَّقتُ امرأتي ألفًا، قال: (ثلاثٌ تحرِّمها عليك، واقسم سائرها بين نسائك).

قال الذهبي في المهذب (٦/ ٢٩٢٤): (فيه مجهول).

(١) أخرج عبد الرزاق (٦/ ٣٩٤)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٢)، والبيهقي (٧/ ٣٣٢) عن علقمة بن قيس أن رجلًا طلق امرأته تسعة وتسعين، فقال ابن مسعود ﷺ: (بانت منك بثلاث، وسائرهن عدوان)، وفي لفظ: (معصية).

(٢) أخرج عبدالرزاق (٦/ ٣٩٧)، وسعيد بن منصور (١٠٦٤)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٠)، وأبو داود (٢١٩٧)، والطبراني في الكبير (١١١٣٩) أن رجلًا طلَّقَ امرأته ثلاثًا، فقال ابن عباس ﷺ: (عصيتَ ربَّكَ، وبانت منك امرأتك).

(٣) أخرجه عبدالرزاق (٦/ ٣٩٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٠) عنه قال: (من طلق امرأته ثلاثًا، فقد عصىٰ ربَّه وبانت منه امرأتُه).

- و(يقعُ)؛ لحديثِ ابنِ عمرَ ﷺ: «أَنَّهُ طلّقَ امرأتَهُ وهيَ حائضٌ، فأمرَهُ النَّبيُّ ﷺ بمراجعتِهَا»، رواهُ الجماعةُ إلَّا الترمذيَّ[1].

حكم الرجعة في الطلاق البدعي

- (وتُسنُّ رجعتُهَا) إذَا طلقَتْ زمنَ البدعَةِ؛ لحديثِ ابنِ عمرَ ﷺ.

من لا يكون في طلاقها بدعة:

(ولَا سنَّةَ ولَا بدعةَ) فِي زمنٍ أوْ عددٍ:

١. الصغيرة

- (لصغيرةٍ،

٢. الآيسة من الحيض

- وآيسةٍ،

٣. غير المدخول بها

- وغيرِ مدخولٍ بِهَا،

٤. الحامل

- ومَنْ بانَ)؛ أيْ: ظهرَ (حملُهَا)،
  - فإذَا قالَ لإحداهُنَّ: أنْتِ طالقٌ للسُّنَّةِ طلقةً، وللبدعَةِ طلقةً: وقعتَا فِي الحالِ،
    - إلَّا أنْ يريدَ -فِي غيرِ الآيسَةِ- إذَا صارَتْ منْ أهلِ ذلكَ،
  - وإنْ قالَهُ لمَنْ لهَا سنَّةٌ وبدعَةٌ: فواحدَةٌ فِي الحالِ، والأخرَىٰ فِي ضدِّ حالِهَا إذًا.

❁ ❁ ❁

صريح الطلاق وألفاظه

(وصريحُهُ)؛ أيْ: صريحُ الطّلاقِ، وهوَ: مَا وُضعَ لهُ: (لفظُ الطّلاقِ ومَا تصرّفَ مِنهُ) كطلّقتُكِ، وطالقٌ، ومُطَلَّقَةٌ اسمُ مفعولٍ،

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٦)، والبخاري (٤٩٠٨)، ومسلم (١٤٧١)، وأبو داود (٢١٨١)، والترمذي (١١٧٦)، وابن ماجه (٢٠٢٣)، والنسائي (٦/ ١٤١).

- (غيرَ أمرٍ) كَاطلُقِي،
- (و) غيرَ (مضارعٍ) كتَطْلُقِينَ،
- (و) غيرَ (مُطَلِّقَةٌ؛ اسمُ فاعلٍ):
  - فلَا يقعُ بهذِهِ الألفاظِ الثّلاثةِ طلاقٌ.

حكم الطلاق بلفظه الصريح

- (فيقعُ) الطّلاقُ (بِهِ)؛ أيْ: بالصّريحِ (وإنْ لمْ ينوِهِ جادٌّ وهازلٌ)؛ لحديثِ أبِي هريرةَ ﷺ يرفعُهُ: «ثلاثةٌ جِدُّهنَّ جِدٌّ وَهَزْلهنَّ جِدٌّ: النّكاحُ والطّلاقُ والرّجعةُ»، رواهُ الخمسةُ إلّا النَّسائيَّ[1].

تعارض نية المطلق مع تصريحه

(فإنْ نوَىٰ بطالقٍ):

- طالقًا (منْ وَثَاقٍ) -بفتحِ الواوِ- أيْ: قيدٍ،
- (أوْ) نوَىٰ (طالقًا فِي نكاحٍ سابقٍ مِنهُ أوْ منْ غيرِهِ)،
- أوْ أرادَ) أنْ يقولَ (طاهرًا[2] فغلطَ)؛ أيْ: سبقَ لسانُهُ:
  - (لمْ يُقبلْ) مِنهُ ذلكَ (حكمًا)؛ لأنَّهُ خلافُ مَا يقتضيهِ الظّاهرُ،
  - ويُدَيَّنُ فيمَا بينَهُ وبينَ الله تعالَىٰ؛ لأنَّهُ أعلمُ بنيّتِهِ.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٩٤)، والترمذي (١١٨٤)، وابن ماجه (٢٠٣٩).

قال الترمذي: (حديث حسن غريب)، وصححه الحاكم (٢/ ١٩٨)، وابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٨٣)، وضعّفه ابن حزم في المحلىٰ (٨/ ٣٣٣)، وقال الحافظ ابن عبد الهادي في حاشية الإلمام (١٠٥٣): (قال شيخنا: في صحة هذا الحديث نظر)، ولم نقف عليه في المسند.

(٢) في (د، ز): «طاهرٌ».

حكم الجواب بـ«نعم» إذا سئل: أطلقت امرأتك؟

(ولوْ سُئِلَ: أطلّقْتَ امرأتَكَ؟ فقالَ: نعمْ: وقعَ) الطّلاقُ ولوْ أرادَ الكذبَ أوْ لمْ ينْوِ؛ لأنَّ «نعمْ» صريحٌ فِي الجوابِ، والجوابُ الصّريحُ للفظِ الصّريحِ صريحٌ.

حكم الجواب بـ لا إذا سئل: ألك امرأة؟

(أوْ) سُئِلَ الزّوجُ: (ألَكَ امرأَةٌ؟ فقالَ: لَا، وأرادَ الكذبَ)، أوْ لمْ ينْوِ بِهِ الطّلاقَ: (فلَا) تطلُقُ؛ لأنَّ الكنايَةَ تفتقرُ إلَىٰ نيَّةِ[1] الطّلاقِ ولمْ توجدْ.

ما يلحق باللفظ الصريح:

أ. إذا فعل فعلًا وقال: هذا طلاقك

وإنْ أخرجَ زَوجتَهُ منْ دارِهَا، أوْ لطمَهَا، أوْ أطعمَهَا؛ ونحوَهُ، وقالَ: هذَا طلاقُكِ: طلُقَتْ، وكانَ صريحًا.

ب. إن طلق زوجة وقال عقبه لضرتها: أنتِ مثلها ونحوه

ومَنْ طلّقَ واحدةً منْ زوجاتِهِ ثمَّ قالَ عَقِبَهُ لضرّتِهَا: أنتِ شريكتُهَا أوْ مثلُهَا: فصريحٌ فِيهِمَا.

ج. إن كتب صريح الطلاق بما يقرأ

وإنْ كتبَ صريحَ طلاقِ امرأتِهِ بمَا يبينُ: وقعَ -وإنْ لمْ ينوِهِ-؛ لأنَّهَا صريحةٌ فيهِ،

- فإنْ قالَ: لمْ أُرِدْ إلّا تجويدَ خطِّي، أوْ غَمَّ أهلِي: قُبِلَ.
- وكذَا لوْ قرأَ مَا كتبَهُ، وقالَ: لمْ أقصدْ إلّا القراءَةَ.

التلفظ بصريح الطلاق ممن لا يعرفه

وإنْ أتَىٰ بصريحِ الطّلاقِ مَنْ لَا يَعرفُ معناهُ: لمْ يقعْ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (س): «لأن «لا» كنايةٌ تفتقر إلىٰ نية».

(فصلٌ)

أنواع كنايات الطلاق:

(وكناياتُهُ) نوعانِ:

- ظاهرةٌ،
- وخفيَّةٌ،

١. الكناية الظاهرة

○ فـ(ـالظّاهِرَةُ): هيَ: الألفاظُ الموضوعَةُ للبَيْنُونَةِ (نحوُ:

ألفاظ الكناية الظاهرة في الطلاق

■ أنتِ خَليَّةٌ، وبَرِيَّةٌ، وبائنٌ، وبتَّةٌ، وبَتْلَةٌ)؛ أيْ: مقطوعةُ الوصلةِ، (وأنتِ حُرَّةٌ، وأنتِ الحرجُ)، وحبلُكِ علَىٰ غَارِبكِ، وتزوّجِي مَنْ شئْتِ، وحَلَلْتِ للأَزْواجِ، ولَا سبيلَ لِي، أوْ لَا سلطانَ لِي عليْكِ، وأعتقتُكِ، وغطِّي شعرَكِ، وتقنَّعِي.

٢. الكناية الخفية

○ (و) الكنايةُ (الخفيَّةُ) موضوعةٌ للطّلقةِ الواحدةِ، (نحوُ:

ألفاظ الكناية الخفية في الطلاق

■ اخرجِي، واذهبِي، وذوقِي، وتجرَّعِي، واعتدِّي) -ولوْ غيرَ مدخولٍ بِهَا-، (واستبرئِي، واعتزلِي، ولسْتِ لِي بامرأةٍ، والحقِي بأهلِكِ، ومَا أشبهَهُ) كلَا حاجَةَ لِي فيكِ، ومَا بقِيَ شيءٌ، وأغناكِ الله، وإنَّ الله قدْ طلَّقَكِ، واللهُ قدْ أراحَكِ منِّي، وجرَىٰ القلمُ،

■ ولفظُ فِراقٍ وسَراحٍ ومَا تصرَّفَ مِنْهُمَا -غيرَ مَا تقدَّمَ[1]-.

---

(١) أي عند قوله: «...(غيرَ أمرٍ) كَاطلُقِي، (و) غيرَ (مضارعٍ)...» في (ص١٣٢٢).

شرط وقوع الطلاق بكنايته

(ولَا يقعُ بكنايةٍ ولوْ) كانتْ (ظاهرةً طلاقٌ إلَّا بنيَّةٍ مقارنةٍ للفظِ)؛ لأنَّهُ موضوعٌ لمَا يشابهُهُ ويجانسُهُ فيتعيّنُ لذلكَ لإرادتِهِ لهُ، فإنْ لمْ ينْوِ لمْ يقعْ،

ما تقوم فيه الكناية مقام النية:

- (إلَّا):
  - ١. حال الخصومة — حالَ خصومةٍ،
  - ٢. حال الغضب — أوْ) حالَ (غضبٍ،
  - ٣. حال جواب سؤالها الطلاق — أوْ) حالَ (جوابِ سؤالِهَا):
    - فيقعُ الطّلاقُ فِي هذهِ الأحوالِ بالكنايةِ ولوْ لمْ ينوهِ؛ للقرينَةِ، (فلوْ لمْ يُرِدْهُ) فِي هذهِ الأحوالِ، (أوْ أرادَ[1] غيرَهُ فِي هذهِ الأحوالِ: لمْ يُقبلْ) مِنهُ (حكمًا)؛ لأنَّهُ خلافُ الظّاهرِ منْ دلالَةِ الحالِ، ويُدَيّنُ فيمَا بينَهُ وبينَ الله تعالَىٰ.

ما يقع من الطلاق بالكناية الظاهرة مع النية

(ويقعُ معَ النِّيَّةِ بـ)ـالكنايةِ (الظَّاهرةِ ثلاثٌ وإنْ نوَىٰ واحدةً)؛ لقولِ علماءِ الصّحابةِ، منهُمُ ابنُ عبّاسٍ، وأبُو هريرةَ، وعائشَةُ[2] ﷺ.

ما يقع من الطلاق بالكناية الخفية مع النية

(و) يقعُ (بالخفيَّةِ مَا نواهُ) منْ واحدةٍ أوْ أكثرَ،

---

(١) «أو أراد» في (الأصل، س) من الشرح.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ٩٧) عن نافع مولىٰ ابن عمر: أن ابن عمر جاء بظئر إلىٰ عاصم بن عمر، وابن الزبير، فقال: (إن ظئري هذا، طلّق امرأته ألبتة، قبل أن يدخل بها، فهل عندكما بذلك علم؟ أو هل تجدان له رخصة؟) فقالا: (لا، ولكنا تركنا ابن عباس، وأبا هريرة، عند عائشة فائتهم فسلهم، ثم ارجع إلينا فأخبرنا) فأتاهم فسألهم، فقال له أبو هريرة: «لا تحل له حتىٰ تنكح زوجًا غيره»، وقال ابن عباس: «بَتَّتْ»، وذَكَرَ من عائشةَ متابعةَ لهما).

● فإنْ نوَىٰ الطّلاقَ فقطْ: فواحدةٌ.

ما ليس بصريح في الطلاق ولا كناية:

وقولُ:

١. إن اضاف الطلاق لنفسه

● أنَا طالقٌ، أوْ بائنٌ،

٢. إن جاء بلفظ لا يدل على الطلاق

● أوْ كُلِي، أوِ اشربِي، أوِ اقعدِي، أوْ باركَ الله عليْكِ، ونحوُهُ:

○ لغوٌ -ولوْ نواهُ طلاقًا-.

۞ ۞ ۞

(فصلٌ)

ما يقع به الظهار من الفاظ التحريم ولو نواه طلاقًا:
١. انت علي حرام
٢. انت علي كظهر امي
٣. ما احل الله علي حرام
٤. الحل علي حرام

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ:

- (أنْتِ عليَّ حرامٌ،
- أوْ كظهرِ أمِّي:
    - فهوَ ظهارٌ ولوْ نوَىٰ بِهِ الطَّلاقَ)؛ لأنَّهُ صريحٌ فِي تحريمِهَا.
- (وكذلكَ مَا أحلَّ الله عليَّ حرامٌ)،
- أوِ الحِلُّ عليَّ حرامٌ،
    - وإنْ قالَهُ لمُحَرَّمةٍ بحيضٍ أوْ نحوِهِ ونوَىٰ أنَّهَا مُحَرَّمةٌ بِهِ: فلغوٌ.

الحكم لو صرح بتحريم زوجته وقال: اعني به الطلاق او طلاقًا

(وإنْ قالَ: مَا أحلَّ الله عليَّ حرامٌ -أعنِي بِهِ الطَّلاقَ-: طلُقَتْ ثلاثًا)؛ لأنَّ الألفَ واللامَ للاستغراقِ؛ لعدمِ معهودٍ يحملُ عليهِ،

- (وإنْ قالَ: أعنِي بِهِ طلاقًا: فواحدةٌ)؛ لعدمِ مَا يدلُّ علَىٰ الاستغراقِ.

حكم تشبيه الزوجة بما هو محرم:
١. إن كانت له نية

(وإنْ قالَ) زوجتُهُ (كالميْتةِ والدّمِ والخنزيرِ:

- وقعَ مَا نواهُ منْ:
    - طلاقٍ،
    - وظهارٍ،
    - ويمينٍ)؛ بأنْ يريدَ تركَ وطئِهَا لَا تحريمَهَا ولَا طلاقَهَا، فتكونُ يمينًا فِيهَا الكفَّارَةُ بالحِنْثِ.

٢. إن لم تكن له نية

• (وإنْ لمْ ينوِ شيئًا) منْ هذهِ الثّلاثَةِ: (فظهارٌ)؛ لأنَّ معناهُ: أنْتِ عليّ حرامٌ؛ كالميْتَةِ والدّمِ.

حكم إقراره بالحلف بالطلاق كاذبًا

(وإنْ قالَ: حلفتُ بالطّلاقِ، وكَذَبَ)؛ لكونِهِ لمْ يكنْ حلفَ بِهِ:

• (لزِمَهُ) الطّلاقُ (حكمًا)؛ مؤاخذةً لهُ بإقرارِهِ،

• ويُديّنُ فيمَا بينَهُ وبينَ الله سبحانَهُ.

۞ ۞ ۞

تفويض الطلاق إلى الزوجة:

أ. إن قال: امرك بيدك:

١. تملك ثلاثًا

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ: (أمرُكِ بيدِكِ):

• ملكَتْ ثلاثًا -ولوْ نوَىٰ واحدةً-؛

○ لأنّهُ كنايةٌ ظاهرةٌ،

○ ورويَ ذلكَ عنْ عثمانَ[1]، وعليّ[2]، وابنِ عمرَ[3]، وابنِ عباسٍ[4] رضي الله عنهم.

٢. تكون على التراخي

• (ويتراخَىٰ) فلهَا أنْ تطلّقَ نفسَهَا متَىٰ شاءَتْ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ٥١٨)، وسعيد بن منصور (١٦١٥ - ١٦١٦)، وابن أبي شيبة (٥/ ٨٦).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ٥١٩)، وسعيد بن منصور (١٦٥٦).

(٣) أخرجه مالك (١٥٨٧)، وعبد الرزاق (٦/ ٥١٨ - ٥١٩)، وسعيد بن منصور (١٦١٩ - ١٦٢٠)، وابن أبي شيبة (٥/ ٨٦).

(٤) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ٥٢١ - ٥٢٢)، وسعيد بن منصور (١٦٤١ - ١٦٤٢)، وابن أبي شيبة (٥/ ٨٦)، والبيهقي (٧/ ٣٤٩).

○ مَا لمْ يحدَّ لهَا حدًّا،

○ و[1] (مَا لمْ يطأْ،

○ أوْ يُطلِّقْ،

○ أوْ يفسخْ) مَا جعلَهُ لهَا،

○ أوْ تردَّ هيَ؛

▪ لأنَّ ذلكَ يبطلُ الوكالَةَ.

ب. إن قال: اختاري نفسك:

(ويختصُّ) قولُهُ لهَا (اختارِي نفسَكِ:

١. تملك واحدة فقط

● بواحدةٍ،

٢. تتقيد بالمجلس المتصل

● وبالمجلسِ المتّصلِ،

○ مَا لمْ يزدْهَا فِيهِمَا)؛ بأنْ يقولَ لهَا: اختارِي نفسَكِ متَىٰ شئْتِ، أوْ أيَّ عددٍ شئْتِ: فيكونُ علَىٰ مَا قالَ؛ لأنَّ الحقَّ لهُ وقدْ وكّلَهَا فيهِ، ووكيلُ كلِّ إنسانٍ يقومُ مقامَهُ.

▪ واحترزَ بالمتّصلِ عمّا لوْ تشاغلَا بقاطعٍ قبلَ اختيارِهَا: فيبطلُ بهِ.

▪ وصفَةُ اختيارِهَا: اخترْتُ نفسِي، أوْ أبويَّ، أوِ الأزواجَ،

▪ فإنْ قالتْ: اخترْتُ زوجِي، أوِ اخترْتُ فقطْ: لمْ يقعْ شيءٌ.

ما تبطل به وكالة الزوجة على طلاقها

(فإنْ:

● ردَّتِ) الزّوجةُ،

---

(١) في (ز): «أو».

- (أوْ وطئـ)ـهَا[1]،
- (أوْ طلّقـ)ـهَا[2]،
- (أوْ فسخَ) خيارَهَا قبلَهُ:
  - (بطَلَ خيارُهَا)؛ كسائرِ الوكالاتِ.

عدم وقوع الطلاق بنية القلب فقط

ومَنْ طلَّقَ فِي قلبِهِ: لمْ يقعْ،

- وإنْ تلفَّظَ بِهِ أوْ حرّكَ لسانَهُ: وقعَ.

حكم طلاق المميز

ومميِّزٌ ومميِّزةٌ يعقلانِهِ: كبالِغَيْنِ فيمَا تقدَّمَ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (د، ز): من المتن.

(٢) في (د، ز): من المتن.

(بابُ مَا يختلفُ بهِ عددُ الطلاقِ)

المعتبر في تحديد عدد الطلاق

وهوَ معتبرٌ بالرِّجالِ؛ رُوِيَ عنْ عمرَ[1]، وعثمانَ، وزيدٍ[2]، وابنِ عباسٍ[3] رضي الله عنهم.

- فـ(يملكُ مَنْ كلُّهُ حُرٌّ أوْ بعضُهُ) حرٌّ (ثلاثًا،
- و) يملكُ (العبدُ اثنتَيْنِ،
  - حرَّةً كانتْ زوجتاهُمَا أوْ أمةً)؛
    - لأنَّ الطّلاقَ خالصُ حقِّ الزّوجِ فاعتُبِرَ بِهِ.

ما يقع بطلاق المراة بلفظ صريح مطلق

(فإذَا قالَ) حرٌّ:

- (أنْتِ الطّلاقُ،
- أوْ) أنْتِ (طلاقٌ،
- أوْ) قالَ: (عليَّ) الطّلاقُ،
- (أوْ) قالَ: (يلزمني) الطّلاقُ:
  - (وقعَ ثلاثٌ بنيّتِهَا)؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُ ذلكَ،
  - (وإلّا) ينْوِ بذلكَ ثلاثًا: (فواحدةٌ)؛ عملًا بالعرفِ.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٢١)، وسعيد بن منصور (١٢٧٧)، والدارقطني (٣٨٣٠).

(٢) أخرجه عنهما مالك (١٦٧٢)، وعبدالرزاق (٧/ ٢٣٤)، وسعيد بن منصور (١٣٢٨).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٣٥)، والبيهقي (٧/ ٣٧٠).

- وكذَا قولُهُ: الطَّلاقُ لازمٌ لِي أوْ عليَّ،
  - فهوَ صريحٌ منجّزًا، ومعلَّقًا، ومحلوفًا بِهِ.

ما توقعه الألفاظ السابقة لمن معه أكثر من زوجة

- وإذَا قالَهُ مَنْ معَهُ عددٌ: وقعَ بكلِّ واحدةٍ طلقةٌ، مَا لمْ تكنْ نيَّةٌ أوْ سببٌ يُخَصِّصُهُ بإحداهُنَّ.

وإنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ ونوَىٰ ثلاثًا: وقعَتْ،

- بخلافِ: أنْتِ طالقٌ واحدةً، فلَا يقعُ بِهِ ثلاثٌ وإنْ نواهَا.

ما يقع بالألفاظ الصريحة الدالة على عموم أو كثرة

(ويقعُ بلفظِ) أنْتِ طالقٌ:

- (كلَّ الطّلاقِ،
- أوْ أكثرَهُ،
- أوْ عددَ الحصا،
- أوِ الرِّيحِ، أوْ نحوِ ذلكَ:
  - ثلاثٌ ولوْ نوَىٰ واحدةً)؛ لأنَّهَا لَا يحتملُهَا لفظُهُ.
- كقولِهِ: يَا مائةَ طالقٍ.

ما يقع بالألفاظ الصريحة الدالة على المبالغة أو التعظيم دون التصريح بعدد

وإنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ:

- أغلظَ الطَّلاقِ،
- أوْ أطولَهُ،
- أوْ أعرضَهُ،
- أوْ ملءَ الدُّنيَا،

- أوْ عظمَ الجبلِ:
  - فطلقةٌ، إنْ لمْ ينوِ أكثرَ.

۞ ۞ ۞

ما يقع بطلاق بعض امرأته مما هو جزء أو عضو منها

(وإنْ طلّقَ) مِنْ زوجتِهِ:

- (عضوًا)؛ كيدٍ، أوْ إِصبَعٍ،
- (أوْ) طلّقَ مِنْهَا (جزءًا مشاعًا)؛ كنصفٍ وسدسٍ،
- (أوْ) جزءًا (معيّنًا)؛ كنصفِهَا الفوقانِيِّ،
- (أوْ) جزءًا (مبهمًا)؛ بأنْ قالَ لهَا: جزؤُكِ طالقٌ،

ما يقع بجزء الطلقة

- (أوْ قالَ) لزوجتِهِ: أنْتِ طالقٌ (نصفَ طلقةٍ، أوْ جزءًا منْ طلقةٍ:
  - طلُقَتْ)؛ لأنَّ الطّلاقَ لَا يتبعّضُ.

ما يقع بطلاق ما ينفصل من جسد المرأة

- (وعكسُهُ الرُّوحُ، والسِّنُّ، والشّعرُ، والظُّفرُ ونحوُهُ)، فإذَا قالَ لهَا: روحُكِ، أوْ سنُّكِ، أوْ شعرُكِ، أوْ ظفرُكِ، أوْ سمعُكِ، أوْ بصرُكِ، أوْ ريقُكِ طالقٌ: لمْ تطلقْ.

وعِتقٌ فِي ذلكَ كطلاقٍ.

ما يقع بتكرار (انت طالق)

(وإذَا قالَ لِـ) زوجةٍ (مدخولٍ بِهَا: أنْتِ طالقٌ، وكرّرَهُ) مرّتَيْنِ أوْ ثلاثًا: (وقعَ العددُ)؛ أيْ: وقعَ الطّلاقُ بعددِ التّكرارِ، فإنْ كرّرَهُ مرّتَيْنِ وقعَ ثنتانِ، وإنْ كرّرَهُ ثلاثًا وقعَ ثلاثٌ؛ لأنّهُ أتَى بصريحِ الطّلاقِ،

وقوع واحدة مع تكرار (انت طالق):

- (إلَّا:
  - ١. إن نوى تاكيدًا متصلًا
  - أنْ ينويَ) بتكرارِهِ (تأكيدًا يصحُّ)؛ بأنْ يكونَ متَّصلًا،
  - ٢. إن نوى إفهامها
  - (أوْ) ينويَ (إفهامًا):
    - فيقعُ واحدةً؛ لانصرافِ مَا زادَ عَلَيْهَا عنِ الوقوعِ بنيَّةِ التَّأكيدِ المتَّصلِ.
    - فإنِ انفصلَ التَّأكيدُ: وقعَ بهِ[1] أيضًا؛ لفواتِ شرطِهِ.

حكم تكرار الطلاق بالعطف ونحوه

(وإنْ كرَّرَهُ:

- بـ«بلْ»)؛ بأنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ بلْ طالقٌ،
- (أوْ بـ«ثمَّ»)؛ بأنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ ثمَّ طالقٌ،
- (أوْ بالفاءِ)؛ بأنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ فطالقٌ،
- (أوْ قالَ): طالقٌ طلقةً (بعدَهَا) طلقةٌ،
- (أوْ) طلقةً (قبلَهَا) طلقةٌ،
- (أوْ) طلقةً (معهَا طلقةٌ:
  - وقعَ ثنتانِ) فِي مدخولٍ بِهَا؛ لأنَّ للرّجعيَّةِ حكمَ الزَّوجاتِ فِي لحوقِ الطَّلاقِ.

❁❁❁

حكم تكرار الطلاق على غير المدخول بها

(وإنْ لمْ يدخلْ بِهَا: بانَتْ بالأولَىٰ، ولمْ يلزمْهُ مَا بعدَهَا)؛ لأنَّ البائنَ لَا يلحقُهَا طلاقٌ،

---

(١) ليست في (ز).

ما لا يختلف فيه حكم المدخول بها عن غيرها في تكرار الطلاق

- بخلافِ:
  - أنْتِ طالقٌ طلقةً معهَا طلقةٌ،
  - أوْ فوقَ طلقةٍ،
  - أوْ تحتَ طلقةٍ،
  - أوْ فوقَهَا أوْ تحتَهَا طلقةٌ:
    - فثنتانِ -ولوْ غيرَ مدخولٍ بِهَا-.

تكرار الطلاق معلقًا

(والمعلّقُ) مِنَ الطّلاقِ (كالمنجَّزِ فِي هذَا) الَّذِي تقدَّمَ ذكرُهُ:

- فإنْ قمْتِ فأنْتِ طالقٌ وطالقٌ وطالقٌ، فقامَتْ: وقعَ الثَّلاثُ ولوْ غيرَ مدخولٍ بِهَا،
- وإنْ قمْتِ فأنْتِ طالقٌ فطالقٌ، أوْ ثمَّ طالقٌ، وقامَتْ: وقعَ ثنتانِ فِي مدخولٍ بِهَا، وتَبِينُ غيرُهَا بالأوْلَى.



(فصلٌ) في الاستثناء في الطلاق

ضابط ما يصح استثناؤه في الطلاق

(ويصحُّ مِنهُ)؛ أيْ: مِنَ الزّوجِ (استثناءُ النِّصفِ فأقلَّ منْ عددِ الطّلاقِ، و) عددِ (المطلَّقاتِ)، فلَا يصحُّ استثناءُ الكلِّ ولَا أكثرَ مِنَ النِّصفِ،

- (فإذَا قالَ: أنْتِ طالقٌ طلقتَيْنِ إلّا واحدةً: وقعَتْ واحدةٌ)؛
  - لأنّهُ كلامٌ متّصلٌ أبانَ بِهِ أنَّ المستثنَىٰ غيرُ مرادٍ بالأوّلِ، قالَ تعالَىٰ حكايةً عنْ إبراهيمَ: ﴿إِنَّنِي بَرَآءٌ مِّمَّا تَعْبُدُونَ ۝ إِلَّا ٱلَّذِي فَطَرَنِي﴾ [الزخرف:٢٦-٢٧] يريدُ بِهِ البراءةَ منْ غيرِ الله ﷻ.
- (وإنْ قالَ): أنْتِ طالقٌ (ثلاثًا:
  - إلّا واحدةً: فطلقتانِ)؛ لمَا سبقَ،

الاستثناء من المستثنى في الطلاق

  - وإنْ قالَ: إلّا طلقتَيْنِ إلّا واحدةً: فكذلكَ؛ لأنّهُ استثنَىٰ ثنتَيْنِ إلّا واحدةً منْ ثلاثٍ فيقعُ ثنتانِ.
- وإنْ قالَ: ثلاثًا إلّا ثلاثًا، أوْ إلّا ثنتَيْنِ: وقعَ الثّلاثُ.

الاستثناء بالقلب:
أ. دون التنصيص على عدد

(وإنِ استثنَىٰ بقلبِهِ منْ عددِ المطلَّقاتِ) بأنْ قالَ: نساؤُهُ طوالقٌ ونوَىٰ: إلّا فلانَةَ: (صحَّ) الاستثناءُ فلَا تطلقُ؛ لأنَّ قولَهُ «نسائِي[1]» عامٌّ يجوزُ التّعبيرُ بِهِ عنْ بعضِ مَا وُضعَ لهُ؛ لأنَّ استعمالَ اللّفظِ العامِّ فِي المخصوصِ سائغٌ فِي الكلامِ،

---

(١) في (ز): «نسائي طوالق».

ب. مع التنصيص على عدد:
١. في الطلقات

• (دونَ عددِ الطلقاتِ)، فإذَا قالَ: هيَ طالقٌ ثلاثًا، ونوَىٰ: إلَّا واحدةً: وقعَتِ الثّلاثُ؛ لأنَّ العددَ نصٌّ فيمَا يتناولُهُ، فلَا يرتفعُ بالنيَّةِ؛ لأنَّ اللفظَ أقوَىٰ مِنَ النيَّةِ،

٢. في المطلقات

• وكذَا لوْ قالَ: نسائِي الأربعُ طوالقٌ واستثنَىٰ واحدةً بقلبِهِ: فيطلقُ[1] الأربعُ،

(وإنْ قالَ) لزوجاتِهِ: (أربعُكُنَّ إلَّا فلانةَ طوالقٌ: صحَّ الاستثناءُ)، فلَا تطلقُ المستثنَاةُ؛ لخروجِهَا مِنْهُنَّ بالاستثناءِ.

شروط صحة الاستثناء:
١. اتصال الاستثناء لفظًا أو حكمًا

(ولَا يصحُّ استثناءٌ لمْ يتّصلْ عادةً)؛ لأنَّ غيرَ المتّصلِ يقتضِي رفعَ مَا وقعَ بالأوّلِ، والطّلاقُ إذَا وقعَ لَا يمكنُ رفعُهُ، بخلافِ المتّصلِ، فإنَّ الاتصالَ يجعلُ اللفظَ جملةً واحدةً، فلَا يقعُ الطّلاقُ قبلَ تمامِهَا.

• ويكفِي اتصالُهُ لفظًا أوْ حكمًا؛ كانقطاعِهِ بتنفُّسٍ، أوْ سعالٍ ونحوِهِ،

○ (فلوِ انفصلَ) الاستثناءُ (وأمكنَ الكلامُ دونَهُ: بطَلَ) الاستثناءُ؛ لمَا تقدَّمَ.

٢. أن ينويه قبل كمال المستثنى منه

(وشرطُهُ)؛ أيْ: شرطُ صحَّةِ الاستثناءِ (النيَّةُ) أيْ: نيَّةُ الاستثناءِ (قبلَ كمالِ مَا استثنِيَ مِنهُ)،

• وإنْ[2] قالَ: أنْتِ طالقٌ ثلاثًا غيرَ ناوٍ الاستثناءَ[3]، ثمَّ عرضَ لهُ

---

(١) في (د): «فتطلق».

(٢) في (د، ز، س): «فإن».

(٣) في (د، ز): «للاستثناء».

الاستثناءُ فقالَ: إلَّا واحدةً: لمْ ينفعْهُ الاستثناءُ، ووقعَتِ الثّلاثُ.

إلحاق الشرط المتأخر ونحوه بالاستثناء

وكذَا شرطٌ متأخِّرٌ ونحوُهُ؛ لأنَّهَا صوارفُ لِلّفظِ عنْ مقتضاهُ؛ فوجبَ مقارنتُهَا لفظًا ونيَّةً.

۞۞۞

(بابُ) حكمِ إيقاعِ (الطلاقِ فِي) الزّمنِ (الماضِي و) وقوعِهِ فِي (الزّمنِ[1] المستقبلِ)

حكم إيقاع الطلاق في الزمن الماضي:

(إذَا قالَ) لزوجتِهِ (أنْتِ طالقٌ أمسِ، أوْ) قالَ لهَا: أنْتِ طالقٌ (قبلَ أنْ أنكحَكِ:

١. إن نوى وقوعه في الماضي أو أطلق النية

- ولمْ ينْوِ وقوعَهُ فِي الحالِ: لمْ يقعِ) الطّلاقُ؛ لأنَّهُ رفعُ الاستباحةِ ولَا يمكنُ رفعُهَا فِي الماضِي،

٢. إن نوى وقوعه حين التكلم

- وإنْ أرادَ وقوعَهُ الآنَ: وقعَ فِي الحالِ؛ لأنَّهُ مُقِرٌّ علَىٰ نفسِهِ بمَا هوَ أغلظُ فِي حقِّهِ،

إذا أراد بذلك الإخبار عن طلاق حدث في الماضي

  - (وإنْ أرادَ) أنَّهَا طالقٌ (بطلاقٍ سبقَ مِنهُ، أوْ) بطلاقٍ سبقَ (منْ زيدٍ، وأمكنَ) بأنْ كانَ صدرَ مِنهُ طلاقٌ قبلَ ذلكَ، أوْ كانَ طلاقُهَا صدرَ منْ زيدٍ قبلَ ذلكَ: (قُبِلَ) مِنهُ ذلكَ؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُهُ، فلَا يقعُ عليهِ بذلكَ طلاقٌ،
    - مَا لمْ تكنْ قرينةٌ؛ كغضبٍ، أوْ سؤالِ طلاقٍ.

تعذر الاستفصال ممن أوقع الطلاق في الماضي

(فإنْ:

- ماتَ) مَنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ أمسِ، أوْ قبلَ أنْ أنكحَكِ،
- (أوْ جُنَّ،

---

(١) في (د): من الشرح.

• أَوْ خَرِسَ،

○ قبلَ بيانِ مرادِهِ: لمْ تَطلُقْ)؛ عملًا بالمتبادرِ مِنَ اللّفظِ.

۞ ۞ ۞

تعليق الطلاق البائن بمدة معينة قبل أمر مستقبل غير محدد الزمن:

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ: أنْتِ (طالقٌ ثلاثًا قبلَ قدومِ زيدٍ بشهرٍ):

• لمْ تسقطْ نفقتُهَا بالتّعليقِ،

• ولمْ يجزْ وطؤُهَا منْ حينِ عقدَ الصِّفَةَ إِلَىٰ موتِهِ؛ لأنَّ كلَّ شهرٍ يأتِي يحتملُ أنْ يكونَ شهرَ وقوعِ الطلاقِ، جزمَ بِهِ بعضُ الأصحابِ،

أ. حصول المعلق عليه قبل مضي المدة أو مع مُضيِّها

○ (فـ)ـإنْ (قدمَ) زيدٌ: (قبلَ مضيِّهِ)؛ أيْ: مضيِّ شهرٍ، أَوْ معَهُ: (لمْ تطلُقْ)؛ كقولِهِ: أنْتِ طالقٌ أمسِ.

ب. حصول المعلق عليه بعد مضي المدة

○ (و) إنْ قدمَ (بعدَ شهرٍ وجزءٍ تطلُقُ فيهِ) أيْ: يتّسعُ لوقوعِ الطّلاقِ فيهِ: (يقعُ) أيْ: تبينًا وقوعَهُ؛ لوجودِ الصِّفةِ،

▪ فإنْ كانَ وطئَ فيهِ فهوَ محرَّمٌ، ولهَا المهرُ.

ج. المخالعة بعد التعليق

(فإنْ خالعَهَا بعدَ اليمينِ بيومٍ) مثلًا:

• (وقدمَ) زيدٌ (بعدَ شهرٍ ويومَيْنِ) مثلًا:

○ (صحَّ الخلعُ)؛ لأَنَّهَا كانتْ زوجةً حينَهُ،

○ (وبطلَ الطّلاقُ) المعلّقُ؛ لأَنَّهَا وقْتَ وقوعِهِ بائنٌ فلَا يلحقُهَا.

• (وعكسُهُمَا)[1] -أيْ: يقعُ الطّلاقُ، ويبطلُ الخلعُ وترجعُ

(١) في (د): «وعكسها».

بعوضِهِ- إذَا قدمَ زيدٌ فِي المثالِ المذكورِ (بعدَ شهرٍ وساعةٍ) مِنَ التّعليقِ إذَا كانَ الطلاقُ بائنًا؛ لأنَّ الخلعَ لمْ يصادفْ عصمةً.

إيقاع الطلاق بألفاظ مرتبطة بالموت:

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ:

١. إيقاعه قبل الموت أو قُبيله

- هيَ (طالقٌ قبلَ موتِي)، أوْ موتِكِ، أوْ موْتِ زيدٍ: (طلُقَتْ فِي الحالِ)؛ لأنَّ مَا قبلَ موتِهِ منْ حينِ عقدِ الصِّفَةِ،
  - وإنْ قالَ: قُبَيْلَ موتِي -مصغّرًا-: وقعَ فِي الجزءِ الَّذِي يليهِ الموْتُ؛ لأنَّ التّصغيرَ دلَّ علَىٰ التّقريبِ.

٢. إيقاعه مع الموت أو بعده

- (وعكسُهُ) إذَا قالَ: أنْتِ طالقٌ (معَهُ)؛ أيْ: معَ موتِي (أوْ بعدَهُ): فلَا يقعُ؛ لأنَّ البينونَةَ حصلَتْ بالموتِ، فلمْ يبقَ نكاحٌ يزيلُهُ الطّلاقُ.

٣. إيقاعه يوم الموت

- وإنْ قالَ: يومَ موتِي: طَلُقَتْ أوّلَهُ.

۞ ۞ ۞

(فصلٌ)

تعليق الطلاق بالمستحيل:

(و) إنْ قالَ: (أنْتِ طالقٌ:

أ. تعليق الطلاق على وجود الفعل المستحيل

- إنْ طرْتِ، أوْ صعدْتِ السّماءَ، أوْ قلَبتِ الحجرَ ذهبًا، ونحوَهُ مِنَ المستحيلِ) لذاتِهِ، أوْ عادةً؛ كإنْ رددْتِ أمسِ، أوْ جمعْتِ بينَ الضِّدَّيْنِ، أوْ شاءَ الميّتُ، أوِ البهيمَةُ:
  - (لمْ تطلُقْ)؛ لأنَّهُ علّقَ الطّلاقَ بصفةٍ لمْ توجدْ.

ب. تعليق الطلاق على عدم الفعل المستحيل

- (وتطلُقُ فِي عكسِهِ فورًا)؛ لأنَّهُ علّقَ الطّلاقَ علَىٰ عدمِ فعلِ المستحيلِ، وعدمُهُ معلومٌ، (وهوَ) -أيْ: عكسُ مَا تقدَّمَ-: تعليقُ الطّلاقِ علَىٰ (النّفْيِ فِي المستحيلِ؛
  - مثلِ): أنْتِ طالقٌ (لأقتلنَّ الميّتَ، أوْ لأصعدنَّ السّماءَ ونحوِهِمَا) كلأشربنَّ ماءَ الكوزِ ولَا ماءَ بِهِ، أو لَا طلعَتِ الشّمسُ، أوْ لأطيرنَّ:
    - فيقعُ الطّلاقُ فِي الحالِ؛ لمَا تقدَّمَ.

تعليق العتق والظهار واليمين على المستحيل

وعتقٌ وظهارٌ ويمينٌ باللهِ: كطلاقٍ فِي ذلكَ.

(وأنْتِ طالقٌ اليومَ إذَا جاءَ غدٌ): كلامٌ (لغوٌ) لَا يقعُ بِهِ شيءٌ؛ لعدمِ تحقُّقِ شرطِهِ؛ لأنَّ الغدَ لَا يأتِي فِي اليومِ بلْ بعدَ ذهابِهِ.

وإنْ قالَ: أنْتِ طالقٌ ثلاثًا علَىٰ سائرِ المذاهبِ: وقعَتِ الثّلاثُ،

• وإنْ لمْ يقلْ ثلاثًا: فواحدَةٌ.

۞ ۞ ۞

(وإذَا قالَ) لزوجتِهِ:

حكم إيقاع الطلاق في اليوم أو الشهر الحاضرَين

• (أنْتِ طالقٌ فِي هذَا الشَّهرِ، أوْ) هذَا (اليومِ: طلُقَتْ فِي الحالِ)؛ لأنَّهُ جعلَ الشَّهرَ أوِ اليومَ ظرفًا لهُ، فإذَا وُجدَ مَا يتَّسعُ لهُ وقعَ لوجودِ ظرفِهِ.

حكم إيقاع الطلاق في يوم أو شهر مستقبل

• (وإنْ قالَ): أنْتِ طالقٌ (فِي غدٍ، أوْ) يومَ (السّبتِ، أوْ) فِي (رمضانَ: طلُقَتْ فِي أوّلِهِ) وهوَ طلوعُ الفجرِ مِنَ الغدِ، أوْ يومَ السّبتِ وغروبَ الشّمسِ منْ آخرِ شعبانَ؛ لمَا تقدَّمَ.

○ (وإنْ قالَ: أردْتُ) أنَّ الطّلاقَ إنَّمَا يقعُ (آخرَ الكلِّ)؛ أيْ: آخرَ هذهِ الأوقاتِ الَّتِي ذُكرَتْ: (دُيِّنَ، وَقُبِلَ) مِنهُ حكمًا؛ لأنَّ آخرَ هذهِ الأوقاتِ ووسطَهَا مِنْهَا، فإرادتُهُ لذلكَ لَا تخالفُ ظاهرَ لفظِهِ،

▪ بخلافِ: أنْتِ طالقٌ غدًا، أوْ يومَ كذَا: فلَا يُدَيّنُ، ولَا يقبلُ مِنهُ أنَّهُ أرادَ آخرَهُمَا.

ما يقع بقوله (انت طالق إلى شهر) ونحوه

(و) إنْ قالَ: (أنْتِ طالقٌ إلَىٰ شهرٍ) مثلًا: (طلُقَتْ عندَ انقضائِهِ)؛

• رُوِيَ عنِ ابنِ عبّاسٍ، وأبِي ذرٍّ[1] ﵄،

• فيكونُ توقيتًا لإيقاعِهِ، ويرجِّحُ ذلكَ: أنَّهُ جعلَ للطَّلاقِ غايةً، ولَا

---

(١) أخرجه عنهما ابن أبي شيبة (٥/ ٥٦).

غايَةَ لآخرِهِ، وإنَّمَا الغايَةُ لأوَّلِهِ،

- (إلَّا أنْ ينويَ) وقوعَهُ (فِي الحالِ: فيقعُ) فِي الحالِ.

إيقاع الطلاق بمضي مدة:

(و) إنْ قالَ:

أ. إن أتى باللفظ من غير تعريف

- أنْتِ (طالقٌ إلَىٰ سنةٍ: تطلقُ بـ)ـانقضاءِ (اثْنَيْ عشرَ شهرًا)؛ لقولِهِ تعالَىٰ: ﴿إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا﴾ [التوبة:٣٦] أيْ: شهورُ السّنَةِ،
  - وتُعتبرُ بالأهلَّةِ،
  - ويُكمّلُ مَا حلفَ فِي أثنائِهِ بالعددِ.

ب. إن أتى باللفظ معرَّفًا

- (فإنْ عرَّفَهَا)؛ أيْ: السّنَةَ (باللاّمِ)؛ كقولِهِ: أنْتِ طالقٌ إذَا مضَتِ السّنةُ: (طلُقَتْ بانسلاخِ ذِي الحِجَّةِ)؛ لأنَّ «ألْ» للعهدِ الحضوريِّ،
  - وكذَا:
    - إذَا مضَىٰ شهرٌ فأنْتِ طالقٌ: تطلقُ بمضيِّ ثلاثِينَ يومًا،
    - وإذَا مضَىٰ الشّهرُ: فبانسلاخِهِ.

ما يقع بتعليق الطلاق بأول الشهر أو آخره

وأنْتِ طالقٌ فِي:

- أوّلِ الشّهرِ: تطلُقُ بدخولِهِ،
- وفِي آخرِهِ: تطلُقُ فِي آخرِ جزءٍ مِنهُ.

۞۞۞

(بابُ تعليقِ الطلاقِ بالشروطِ)

المراد بتعليق الطلاق بالشروط

أيْ: ترتيبُهُ علَىٰ شيءٍ حاصلٍ أوْ غيرِ حاصلٍ بـ«إنْ» أوْ إحدَىٰ أخواتِهَا.

من يصح منه تعليق الطلاق

و(لا يصحُّ) التّعليقُ (إلّا منْ زوجٍ) يعقلُ الطّلاقَ،

• فلوْ قالَ: إنْ تزوجْتُ امرأةً أوْ فلانَةَ فهِيَ طالقٌ: لمْ يقعْ بتزوُّجِهَا؛ لحديثِ عمرِو بنِ شعيبٍ عنْ أبيهِ عنْ جدِّهِ ﷺ مرفوعًا: «لا نذرَ لابنِ آدمَ فيمَا لا يملكُ، ولا عِتقَ فيمَا لا يملكُ، ولا طلاقَ فيمَا لا يملكُ»، رواهُ أحمدُ وأبُو داودَ والترمذِيُّ وحسَّنَهُ[1].

وقت وقوع الطلاق المعلق بشرط

(فإذَا علَّقَهُ)؛ أيْ: علّقَ الزّوجُ الطّلاقَ (بشرطٍ) متقدِّمٍ أوْ متأخِّرٍ؛ كإنْ دخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالقٌ، أوْ: أنْتِ طالقٌ إنْ قمْتِ: (لمْ تطلُقْ قبلَهُ) أيْ: قبلَ وجودِ الشّرطِ،

إن أراد التعجيل:
١. إن عجل الطلاق للعلق

• (ولوْ قالَ: عجّلتُهُ)؛ أيْ: عجّلْتُ مَا علّقتُهُ: لمْ يتعجّلْ؛ لأنَّ الطّلاقَ تعلّقَ بالشّرطِ، فلمْ يكنْ لهُ تغييرُهُ.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٩٠)، وأبو داود (٢١٩٠)، والترمذي (١١٨١)، وابن ماجه (٢٠٤٧).

صححه الإمام أحمد في مسائل حرب (ص١١١)، وقال الترمذي: (حديث عبدالله بن عمرو حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء رُويَ في هذا الباب)، وحكىٰ في العلل الكبير (٣٠٢) نحو ذلك عن البخاري.

٢. إن أراد تعجيل طلاق آخر

- فإنْ أرادَ تعجيلَ طلاقٍ سوَىٰ الطّلاقِ المعلّقِ:
  - وقعَ،
  - فإذَا وُجِدَ الشرطُ الّذِي علّقَ بِهِ الطّلاقَ وهيَ زوجتُهُ: وقعَ أيضًا.

دعوى عدم إرادة التعليق

(وإنْ قالَ) مَنْ علَّقَ الطّلاقَ بشرطٍ: (سبقَ لساني بالشّرطِ ولمْ أُرِدْهُ: وقعَ)[1] الطّلاقُ (فِي الحالِ)؛ لأنّهُ أقرَّ علَىٰ نفسِهِ بمَا هوَ أغلظُ منْ غيرِ تهمَةٍ.

دعوى إضمار الشرط في قلبه

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ: (أنْتِ طالقٌ، وقالَ: أردتُ إنْ قمْتِ: لمْ يُقبلْ) مِنهُ (حكمًا)؛ لعدمِ مَا يدلُّ عليهِ.

وأنْتِ طالقٌ مريضَة -رفعًا ونصبًا-: يقعُ بمرضِهَا.

۞ ۞ ۞

أدوات الشرط

(وأدواتُ الشّرطِ) المستعملَةُ غالبًا:

- («إنْ») بكسرِ الهمزَةِ وسكونِ النُّونِ، وهيَ أمُّ الأدواتِ،
- (و«إذَا»)،
- و«متَىٰ»،
- و«أيّ») بفتحِ الهمزَةِ وتشديدِ الياءِ،
- (و«مَنْ») بفتحِ الميمِ وسكونِ النونِ،
- (و«كلَّمَا»)،

---

(١) من هنا بداية سقط في (س) إلىٰ (ص١٣٥١).

حكم أدوات الشرط من حيث التكرار وعدمه

○ وهيَ) أيْ: كلَّمَا (وحدَهَا للتَّكرارِ)؛ لأنَّهَا تعمُّ الأوقاتَ، فهِيَ بمعنَىٰ كلِّ وقتٍ،

○ وأمَّا «متَىٰ» فهِيَ اسمُ زمانٍ بمعنَىٰ أيِّ وقتٍ، وبمعنَىٰ إذَا، فلَا تقتضِي التَّكرارَ.

شروط اقتضاء أدوات الشرط -سوى «إن»- للتراخي:

(وكلُّهَا)؛ أيْ: كلُّ أدواتِ الشَّرطِ المذكورَةِ، (و«مَهْمَا»)، و«حيثُمَا»،

١. تجردها من «لم»

• (بلَا «لمْ»)؛ أيْ: بدونِ «لمْ»،

٢. تجردها عن نية الفور أو قرينته

• (أوْ نيَّةِ فورٍ، أوْ قرينتِهِ) أيْ: قرينَةِ الفورِ:

○ (للتَّراخِي،

حكم أدوات الشرط مع «لم»

■ و) هيَ (معَ «لمْ»: للفورِ)، إلَّا معَ نيَّةِ التَّراخِي أوْ قرينتِهِ،

ما يشترط لإفادة «إن» للتراخي

■ (إلَّا «إنْ») فإنَّهَا للتَّراخِي حتَّىٰ معَ «لمْ» (معَ عدمِ نيَّةِ فورٍ أوْ قرينتِهِ).

(فإذَا قالَ) لزوجتِهِ:

• (إنْ قمتِ) فأنْتِ طالقٌ،

• (أوْ إذَا) قمتِ فأنْتِ طالقٌ،

• (أوْ متَىٰ) قمتِ فأنْتِ طالقٌ،

• (أوْ أيّ وقتٍ) قمْتِ فأنْتِ طالقٌ،

• (أوْ مَنْ قامَتْ) منكُنَّ فهِيَ طالقٌ،

- (أَوْ كلَّمَا قمْتِ فأنْتِ طالقٌ:
  - فمتَىٰ وُجِدَ) القيامُ (طلُقَتْ) عَقِبَهُ، وإنْ بَعُدَ القِيامُ عنْ زمانِ الحلفِ.
  - (وإنْ تكرّرَ الشّرطُ) المعلّقُ عليهِ: (لمْ يتكرّرِ الحِنْثُ)؛ لمَا تقدَّمَ،
    - (إلّا فِي «كلّمَا»): فيتكرّرُ معهَا الحِنْثُ عندَ تكرُّرِ الشّرطِ؛ لمَا سبقَ.

حكم تعليق الطلاق على عدم طلاقها:

١. التعليق بـ«إن» مع«لم»

(و) إنْ قالَ: (إنْ لمْ أطلِّقْكِ فأنْتِ طالقٌ،

- ولمْ ينْوِ وقتًا،
- ولمْ تقمْ قرينةٌ بفورٍ،
  - ولمْ يطلِّقْهَا: طَلُقَتْ فِي آخرِ حياةِ أوّلِهِمَا موتًا)؛ لأنَّهُ علّقَ الطّلاقَ علَىٰ تركِ الطّلاقِ، فإذَا ماتَ الزّوجُ فقدْ وُجِدَ التّركُ مِنهُ، وإنْ ماتَتْ هيَ فاتَ طلاقُهَا بموتِهَا.

٢. التعليق بـ«متى» و«إذا» و«أي» مع «لم»

(و) إنْ قالَ:

- (متَىٰ لمْ) أُطلِّقْكِ فأنْتِ طالقٌ،
- (أوْ إذَا لمْ) أُطلِّقْكِ فأنْتِ طالقٌ،
- (أوْ أيَّ وقتٍ لمْ أطلِّقْكِ فأنْتِ طالقٌ:
  - ومضَىٰ زمنٌ يمكنُ إيقاعُهُ فيهِ ولمْ يفعلْ: طَلُقَتْ)؛ لمَا تقدَّمَ.

٣. التعليق بـ«كلما» مع«لم»

- (و) إنْ قالَ: (كلَّمَا لمْ أُطلِّقْكِ فأنْتِ طالقٌ، ومضَىٰ مَا يمكنُ إيقاعُ

ثلاثِ) طلقاتٍ (مُرَتَّبةٍ) أيْ: واحدةً بعدَ واحدةٍ[١] (فيهِ) أيْ: فِي الزَّمنِ الَّذِي مضَىٰ:

- (طلُقَتِ المدخولُ بِهَا ثلاثًا)؛ لأنَّ «كلَّمَا» للتكرارِ،
- (وتَبِينُ غيرُهَا)؛ أيْ: غيرُ المدخولِ بِهَا (بـ)ـالطَّلقَةِ (الأولَىٰ) فلَا تلحقُهَا الثانيَةُ ولَا الثّالثَةُ.

الحكم في إلحاق شرط بشرط مرتبًا بـ«الفاء» أو«ثم»

(وإنْ) قالَ:

- إنْ (قمْتِ فقعدْتِ): لمْ تَطْلُقْ حتَّىٰ تقومَ ثمَّ تقعدَ،
- (أوْ) قالَ: إنْ قمْتِ (ثمَّ قعدْتِ): لمْ تطلُقْ حتَّىٰ تقومَ ثمَّ تقعدَ،

الحكم في اعتراض الشرط على الشرط

- (أوْ) قالَ: (إنْ قعدْتِ إذَا قمْتِ): لمْ تَطْلُقْ حتَّىٰ تقومَ ثمَّ تقعدَ،
- (أوْ) قالَ: (إنْ قعدْتِ إنْ قمْتِ فأنْتِ طالقٌ: لمْ تطلُقْ حتَّىٰ تقومَ ثمَّ تقعدَ)؛
  - لأنَّ لفظَ ذلكَ يقتضِي تعليقَ الطَّلاقِ علَىٰ القيامِ مسبوقًا بالقعودِ[٢].
    - ويُسمَّىٰ نحوُ: «إنْ قعدتِ إنْ قمتِ» اعتراضَ الشَّرطِ علَىٰ الشّرطِ، فيقتضِي تقديمَ المتأخِّرِ وتأخيرَ المتقدِّمِ؛ لأنَّهُ

---

(١) في (ز): «واحدة بعد واحدة ولم يطلقها».

(٢) قال الشيخ عبدالله أبابطين في حاشيته (١٠٨): (انظر وتأمل، فالصواب العكس، أي: تعليق الطلاق علىٰ القعود مسبوقًا بالقيام)، وعبارة ابن النجار في شرح المنتهىٰ (٩/ ٤٣٥): (...يقتضي تعليق الطلاق علىٰ القيام معقبًا بالقعود).

جعلَ الثّانِي فِي اللّفظِ شرطًا للذِي قبلَهُ، والشّرطُ يتقدّمُ المشروطَ، فلوْ قالَ: إنْ أعطيتُكِ إنْ وعدتُكِ إنْ سألتِنِي؛ لمْ تطلُقْ حتَّىٰ تسألَهُ ثمَّ يَعِدُهَا ثمَّ يُعطيهَا،

الحكم في عطف شرط على آخر بـ«الواو»

(و) إنْ عطفَ (بالواوِ)؛ كقولِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ قمْتِ وقعدْتِ: (تطلقُ بوجودِهمَا) أي: القيامِ والقعودِ (ولوْ غيرَ مرتَّبيْنِ) أيْ: سواءٌ تقدَّمَ القيامُ علَىٰ القعودِ أوْ تأخَّرَ؛ لأنَّ الواوَ لَا تقتضِي ترتيبًا.

الحكم في عطف شرط على آخر بـ«أو»

(و) إنْ عَطَفَ (بأوْ) بأنْ قالَ: إنْ قمتِ أوْ قعدتِ فأنْتِ طالقٌ: طلقَتْ (بوجودِ أحدِهِمَا)؛ أيْ: بالقيامِ أوْ بالقعودِ[1]؛ لأنَّ «أوْ» لأحدِ الشيئَيْنِ.

الحكم إن علق الطلاق على صفات فوقعت مجتمعة في عين واحدة

وإنْ علَّقَ الطَّلاقَ علَىٰ صفاتٍ فاجتمعَتْ فِي عينٍ؛ كإنْ رأيْتِ رجلًا فأنْتِ طالقٌ، وإنْ رأيْتِ أسودَ فأنْتِ طالقٌ، وإنْ رأيْتِ فقيهًا فأنْتِ طالقٌ، فرأَتْ رجلًا أسودَ فقيهًا: طلقَتْ ثلاثًا.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (ز): «القعود».

(فصلٌ) في تعليقه بالحيضِ

تعليق الطلاق بحيض الزوجة

(إذَا قالَ) لزوجتِهِ: (إنْ حضتِ فأنْتِ طالقٌ: طلُقَتْ بأوّلِ حيضٍ متيقّنٍ)؛ لوجودِ الصِّفةِ،

- فإنْ لمْ يُتيقّنْ أنّهُ حيضٌ؛ كمَا لوْ لمْ يتمَّ لهَا تسعُ سنينَ، أوْ نقصَ[1] عنِ اليومِ واللّيلَةِ: لمْ تَطْلُقْ.

تعليق الطلاق بقوله: «إذا حضت حيضة»

(و) إنْ قالَ: (إذَا حِضْتِ حيضةً) فأنْتِ طالقٌ: (تطلُقُ بأوّلِ الطُّهرِ منْ حيضةٍ كاملةٍ)؛ لأنّهُ علّقَ الطّلاقَ بالمرّةِ الواحدَةِ مِنَ الحيضِ، فإذَا وُجدَتْ حيضةٌ كاملةٌ فقدْ وُجِدَ الشّرطُ،

- ولَا يُعتدُّ بحيضةٍ علّقَ فِيهَا؛ فإنْ كانتْ حائضًا حينَ التّعليقِ: لمْ تَطْلُقْ حتّىٰ تَطْهُرَ ثمَّ تحيضَ حيضةً مستقبلةً وينقطعَ دمُهَا.

تعليق الطلاق بنصف حيضة

(وفِيـ)ـمَا (إذَا) قالَ: إذَا (حضْتِ نصفَ حيضةٍ) فأنْتِ طالقٌ:

- (تَطلُقُ) ظاهرًا (فِي نصفِ عادتِهَا)؛ لأنَّ الأحكامَ تتعلّقُ بالعادة، فتَعَلّقَ بِهَا وقوعُ الطّلاقِ،
- لكنْ إذَا مضَتْ حيضةٌ مستقرّةٌ تبيّنَّا وقوعَهُ فِي نصفِهَا؛ لأنَّ النِّصفَ لَا يُعرفُ إلَّا بوجودِ الجميعِ؛ لأنَّ أيّامَ الحيضِ قدْ تطولُ وقدْ تقصرُ، فإذَا طهرَتْ تبيّنَّا مدّةَ الحيضَةِ، فيقعُ الطّلاقُ فِي نصفِهَا.

---

(١) إلىٰ هنا انتهىٰ السقط من (س) الذي بدأ في (ص١٣٤٦).

قبول قول الزوجة في دعواها الحيض وما تختص بعلمه

ومتى ادَّعَتْ حيضًا فقولُهَا، كإنْ أضمرتِ بُغضِي فأنْتِ طالقٌ وادَّعتْهُ،

- بخلافِ نحوِ قيامٍ.

تعليق الطلاق بالطهر

وإنْ قالَ: إنْ طهرْتِ فأنْتِ طالقٌ:

- فإنْ كانتْ حائضًا: طَلُقَتْ بانقطاعِ الدَّمِ،
- وإلَّا: فإذَا طَهُرَتْ منْ حيضةٍ مستقبَلَةٍ.

❁ ❁ ❁

(فصلٌ) في تعليقِهِ بالحملِ

صور تعليق الطلاق بالحمل:
أ. تعليقه بكون الزوجة حاملًا

(إذَا علَّقَهُ بالحملِ)؛ كقولِهِ: إنْ كنتِ حاملًا فأنْتِ طالقٌ،

- (فولَدَتْ:
  - لأقلَّ منْ ستَّةِ أشهرٍ) منْ زمنِ الحلفِ، سواءٌ كانَ يطأُ أمْ لَا،
  - أوْ لِدُونِ أربعِ سنينَ ولمْ يطأْ بعدَ حلفِهِ:
    - (طلقَتْ منذُ حلفَ)؛ لأنَّا تبيَّنَّا أنَّهَا كانتْ حاملًا،
- وإلَّا: لمْ تطلُقْ.
  - ويحرُمُ وطؤُهَا قبلَ استبرائِهَا.

ب. تعليقه بعدم كون الزوجة حاملًا

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ: (إنْ لمْ تكونِي حاملًا فأنْتِ طالقٌ:

- حَرُمَ وطؤُهَا قبلَ استبرائِهَا بحيضةٍ) موجودةٍ، أوْ مستقبَلَةٍ، أوْ ماضيةٍ لمْ يطأْ بعدَهَا،
  - وإنَّمَا يَحْرُمُ وطؤُهَا (فِي) الطّلاقِ (البائنِ) دونَ الرّجعِيِّ.
- (وهيَ) أيْ مسألَةُ: إنْ لمْ تكونِي حاملًا فأنْتِ طالقٌ (عكسُ) المسألَةِ (الأولَى) وهيَ: إنْ كنْتِ حاملًا فأنْتِ طالقٌ (فِي الأحكامِ)،
  - فإنْ ولدَتْ لأكثرَ منْ أربعِ سنينَ: طَلُقَتْ؛ لأنَّا تبيَّنَّا أنَّهَا لمْ تكنْ حاملًا،

○ وكذَا: إنْ ولدَتْ لأكثرَ منْ ستَّةِ أشهرٍ وكانَ يطأُ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الحملِ.

ج. تعليقه بالحمل مستقبلًا

وإنْ قالَ: إنْ حملتِ فأنْتِ طالقٌ: لمْ يقعْ إلَّا بحملٍ مُتَجَدِّدٍ،

- ولَا يطؤُهَا إنْ كانَ وطئَ فِي طُهرٍ حلف فيهِ قبلَ حيضٍ،
- ولَا أكثرَ منْ مرَّةٍ كلَّ طهرٍ.

تعليق الطلاق على ذكورية الجنين أو أنوثيته

(وإنْ علّقَ طلقةً إنْ كانتْ حاملًا بذكرٍ، وطلقتَيْنِ) إنْ كانتْ حاملًا (بأنثَىٰ، فولدتْهُمَا: طَلُقَتْ ثلاثًا)؛ بالذّكرِ واحدةً وبالأنثَىٰ ثنتَيْنِ[1]،

- (وإنْ كانَ مكانَهُ) أيْ: مكانَ قولِهِ: إنْ كنتِ حاملًا بذكرٍ فأنتِ طالقٌ طلقةً، وإنْ كنتِ حاملًا بأنثَىٰ فأنْتِ طالقٌ ثنتَيْنِ: (إنْ كانَ حملُكِ أوْ مَا فِي بطنِكِ) ذكرًا فأنْتِ طالقٌ طلقةً، وإنْ كانَ أنثَىٰ فأنْتِ طالقٌ ثنتَيْنِ، وولدتْهُمَا: (لمْ تطلُقْ بهِمَا)؛ لأنَّ الصِّيغَةَ المذكورَةَ تقتضِي حصرَ الحملِ فِي الذُّكوريَّةِ أوِ الأنوثيَّةِ، فإذَا وُجدَا لمْ تتمحّضْ ذكوريّتُهُ ولَا أنوثيّتُهُ، فلَا يكونُ المعلّقُ عليهِ موجودًا.



---

(١) في (ز): «اثنتين».

(فصلٌ) في تعليقه بالولادة

ما يقع به الطلاق المعلق بالولادة

يقعُ مَا عُلِّقَ علَىٰ ولادةٍ بإلقاءِ مَا تبيَّنَ فيهِ بعضُ خلقِ إنسانٍ[1]،

- لَا بإلقاءِ عَلَقَةٍ ونحوِهَا.

تعليق عدد الطلاق على ولادتها ذكرًا او انثى:

(إذَا علّقَ طلقةً علَىٰ الولادَةِ بذكرٍ، وطلقتَيْنِ) علَىٰ الولادَةِ (بأنثَىٰ)؛ بأنْ قالَ: إنْ ولدْتِ ذكرًا فأنْتِ طالقٌ طلقةً، وإنْ ولدْتِ أنثَىٰ فأنْتِ طالقٌ طلقتَيْنِ،

١. إن ولدت ذكرًا وانثى متفرقين

- (فولدَتْ ذكرًا ثمَّ) ولدَتْ (أنثَىٰ، حيًّا) كانَ المولودُ (أوْ ميِّتًا:
  - طَلُقَتْ بالأوَّلِ) مَا عُلِّقَ بهِ، فيقعُ فِي المثالِ طلقةٌ، وفِي عكسِهِ ثنتانِ،
  - (وبانَتْ بالثَّانِي، ولمْ تَطْلُقْ بهِ)؛ لأنَّ العِدَّةَ انقضَتْ بوضعِهِ فصادفَهَا الطّلاقُ بائنًا فلمْ يقعْ،
    - كقولِهِ: أنتِ طالقٌ معَ انقضاءِ عدّتِكِ.

٢. إن ولدت ذكرًا وانثى في آنٍ واحد

- وإنْ ولدتْهُمَا معًا: طَلُقَتْ ثلاثًا.

٣. إن لم يُعلم كيفية وضعهما

- (وإنْ أشكلَ كيفيَّةُ وضعِهِمَا)؛ بأنْ لمْ يُعلمْ أَوَضَعَتْهُمَا معًا أوْ[2] مُتَفَرِّقَيْنِ: (فواحدةٌ) أيْ: وقعَ طلقةٌ واحدةٌ؛ لأنَّهَا المتيقّنةُ، ومَا زادَ عَلَيْهَا مشكوكٌ فيهِ.

۞ ۞ ۞

---

(١) في (د): «الإنسان».

(٢) من هنا بداية سقط في (س) إلىٰ (ص١٣٦٧).

(فصلٌ) فِي تعليقِهِ بالطلاقِ

صور تعليق الطلاق بالطلاق:

(إِذَا:

١. إن علق الطلاق على إيقاع الطلاق ثم علقه على صفة

- علّقَهُ علَىٰ الطّلاقِ)؛ بأنْ قالَ: إنْ طلّقتُكِ فأنْتِ طالقٌ، (ثمَّ علّقَهُ علَىٰ القيامِ)؛ بأنْ قالَ: إنْ قمْتِ فأنتِ طالقٌ،

٢. إن علق الطلاق على صفة ثم علقه على وقوع الطلاق

- (أوْ علّقَهُ علَىٰ القيامِ ثمَّ) علّقَهُ (علَىٰ وقوعِ الطّلاقِ)؛ بأنْ قالَ: إنْ قمتِ فأنتِ طالقٌ، ثمَّ قالَ: إنْ وقعَ عليْكِ طلاقِي فأنْتِ طالقٌ،
  - (فقامَتْ: طَلُقَتْ طلقتَيْنِ فِيهِمَا) أيْ: فِي المسألتَيْنِ،
    - واحدةٌ بقيامِهَا، وأخرَىٰ بتطليقِهَا الحاصلِ بالقيامِ فِي المسألةِ الأولَىٰ؛ لأنَّ طلاقَهَا بوجودِ الصِّفَةِ تطليقٌ لهَا،
    - وفِي الثانيَةِ: طلقةٌ بالقيامِ وطلقةٌ بوقوعِ الطّلاقِ عَلَيْهَا بالقيامِ.
  - وإنْ كانتْ غيرَ مدخولٍ بِهَا فواحدةٌ فقطْ.

٣. إن علق الطلاق على صفة ثم علقه على إيقاع الطلاق

- (وإنْ علّقَهُ)؛ أيْ: الطّلاقَ (علَىٰ قيامِهَا)؛ بأنْ قالَ: إنْ قمْتِ فأنْتِ طالقٌ، (ثمَّ) علّقَ الطّلاقَ (علَىٰ طلاقِهِ لهَا، فقامَتْ:
  - فواحِدَةٌ) بقيامِهَا،
  - ولمْ تَطْلُقْ بتعليقِ الطّلاقِ؛ لأنّهُ لمْ يطلِّقْهَا.

تعليق الطلاق على الطلاق بـ«كلما»:

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ:

١. إن علقه على إيقاع الطلاق

- (كلمَا طلَّقتُكِ) فأنْتِ طالقٌ،

٢. إن علقه على وقوع الطلاق

- (أوْ) قالَ: (كلَّمَا وقعَ عليْكِ طلاقِي فأنْتِ طالقٌ،
  - فَوُجِدَا) أيْ: الطّلاقُ فِي الأولَىٰ أوْ وقوعُهُ فِي الثانيَةِ:
    - (طَلُقَتْ فِي الأولَىٰ)، وهيَ قولُهُ: كلَّمَا طلّقتُكِ فأنْتِ طالقٌ (طلقتَيْنِ)، طلقةً بالمنجّزِ، وطلقةً بالمعلّقِ عليهِ،
    - (و) طَلُقَتْ (فِي الثانيَةِ)، وهيَ قولُهُ: كلَّمَا وقعَ عليْكِ طلاقِي فأنْتِ طالقٌ: (ثلاثًا) إنْ وقعَتِ الأولَىٰ والثانيَةُ رجعيتَيْنِ؛ لأنَّ الثانيَةَ طلقةٌ واقعةٌ عَلَيْهَا فتقعُ بِهَا الثّالثَةُ.

«المسألة السريجية»

وإنْ قالَ: إنْ وقعَ عليْكِ طلاقِي فأنْتِ طالقٌ قبلَهُ ثلاثًا، ثمَّ قالَ: أنْتِ طالقٌ:

- فثلاثٌ، طلقةٌ بالمنجّزِ وتتمّتُهَا مِنَ المعلّقِ،
- ويلغُو قولُهُ «قبلَهُ»،
  - وتُسمَّىٰ «السُّريجيَّةُ».

۞ ۞ ۞

(فصلٌ) في تعليقه بالحلف

صيغة تعليق الطلاق على الحلف بالطلاق

(إذَا قالَ) لزوجتِهِ: (إذَا حلفتُ بطلاقِكِ فأنْتِ طالقٌ، ثمَّ قالَ) لهَا:

ضابط ما يعتبر حلفًا

- (أنْتِ طالقٌ إنْ قمْتِ)، أوْ إنْ لمْ تقومِي، أوْ إنَّ هذَا القولَ لحقٌّ أوْ كاذبٌ[1] ونحوَهُ؛ ممّا فيهِ حثٌّ، أوْ منعٌ، أوْ تصديقُ خبرٍ أوْ تكذيبُهُ:
  - (طَلُقَتْ فِي الحالِ)؛ لمَا فِي ذلكَ مِنَ المعنَىٰ المقصودِ بالحلفِ مِنَ الحثِّ، أوِ الكفِّ، أوِ التّأكيدِ،

ما لا يعتبر حلفًا

- (لَا: إنْ علّقَهُ)؛ أيْ: الطّلاقَ (بطلوعِ الشّمسِ ونحوِهِ) كقدومِ زيدٍ، أوْ بمشيئتِهَا؛ (لأنَّهُ) أيْ: التّعليقَ المذكورَ (شرطٌ لَا حلفٌ)؛ لعدمِ اشتمالِهِ علَىٰ المعنَىٰ المقصودِ بالحلفِ.

إعادة لفظ تعليق الطلاق بالحلف أو لفظ تعليق الطلاق بكلامه لها

(و) مَنْ قالَ لزوجتِهِ: (إنْ حلفتُ بطلاقِكِ فأنْتِ طالقٌ، أوْ) قالَ لهَا: (إنْ كلَّمتُكِ فأنْتِ طالقٌ،

- وأعادَهُ مرَّةً أخرَىٰ: طَلُقَتْ) طلقةً (واحدةً)؛ لأنَّ إعادتَهُ حلفٌ وكلامٌ،
- (و) إنْ أعادَهُ (مرّتَيْنِ: فـ)طلقتانِ (ثنتانِ،
- و) إنْ أعادَهُ (ثلاثًا: فثلاثُ) طلقاتٍ؛

---

(١) في (د): «كذب».

○ لأنَّ كلَّ مرَّةٍ يوجدُ فِيهَا شرطُ الطّلاقِ وينعقدُ شرطُ طلقةٍ أخرَىٰ،

▪ مَا لمْ يَقصدْ إفهامَهَا فِي «إنْ حلفْتُ بطلاقِكِ».

▪ وغيرُ المدخولِ بِهَا تَبِينُ بالأولَىٰ، ولَا تنعقدُ يمينُهُ الثانيَةُ ولَا الثَّالثَةُ فِي مسألةِ الكلامِ.





(فصلٌ) فِي تعليقِهِ بالكلامِ

ما يتحقق به الكلام المعلق به الطلاق:

(إذَا قالَ) لزوجتِهِ: (إنْ كلّمتُكِ فأنْتِ طالقٌ:

١. كلامه لها بعد عقد اليمين ولو زجرًا او تنبيهًا

- فتحقّقِي،
- أوْ قالَ) زجرًا لهَا: (تنحَّيْ، أوِ اسكتِي:
  - طَلُقَتْ) -اتّصلَ ذلكَ بيمينِهِ أوْ لَا-،

٢. إن تكلم بكلام عام يقصدها به

- وكذَا: لوْ سمعَهَا تذكرُهُ بسوءٍ، فقالَ: الكاذبُ عليهِ لعنةُ اللهِ؛ ونحوَهُ؛
  - لأنَّهُ كلَّمَهَا،
    - مَا لمْ ينْوِ كلامًا غيرَ هذَا، فعلَىٰ مَا ينوِي.

تعليق الطلاق على البداءة بالكلام

(و) مَنْ قالَ لزوجتِهِ: (إنْ بدأْتُكِ بكلامٍ فأنتِ طالقٌ، فقالَتْ) لهُ: (إنْ بدأْتُكَ بِهِ)؛ أيْ: بكلامٍ (فعبدِي حُرٌّ:

- انحلّتْ يمينُهُ)؛ لأنّهَا كلّمتْهُ فلمْ يكنْ كلامُهُ لهَا بعدَ ذلكَ ابتداءً،
  - (مَا لمْ ينوِ عدمَ البداءَةِ فِي مجلسٍ آخرَ)، فإنْ نوَىٰ ذلكَ فعلَىٰ مَا نوَىٰ،
- ثمَّ إنْ بدأَتْهُ بكلامٍ: عَتَقَ عبدُهَا،
- وإنْ بدأَهَا بِهِ: انحلَّتْ يمينُهَا.

ما يقع به الطلاق لمن علقه بتكليم فلان:

وإنْ قالَ: إنْ كلَّمتِ زيدًا فأنتِ طالقٌ،

١. المشافهة

- فكلّمتْهُ: حَنِثَ، ولوْ لمْ يسمعْ زيدٌ كلامَهَا لغفلةٍ، أوْ شُغلٍ ونحوِهِ، أوْ كانَ مجنونًا، أوْ سكرانَ، أوْ أصمَّ يسمعُ لولَا المانعُ،

٢. المكاتبة والمراسلة

- وكذَا لوْ كاتبتْهُ، أوْ راسلتْهُ، إنْ لمْ ينوِ مشافهتَهَا،

٣. تكليم غيره قاصدة له وهو يسمع

- وكذَا لوْ كلَّمَتْ غيرَهُ وزيدٌ يسمعُ تقصدُهُ بالكلامِ،
  - لَا إنْ كلّمتْهُ:
    - ميّتًا،
    - أوْ غائبًا،
    - أوْ مغمًى عليهِ،
    - أوْ نائمًا،
    - أوْ وهيَ مجنونةٌ،
    - أوْ أشارَتْ إليهِ.

۞ ۞ ۞



(فصلٌ) فِي تعليقِهِ بالإذنِ



تعليق الطلاق على فعلها شيئًا بغير إذن الزوج

(إذَا قالَ) لزوجتِهِ:

- (إنْ خرجتِ بغيرِ إذنِي،
- أوْ) إنْ خرجتِ (إلَّا بإذنِي،
- أوْ): إنْ خرجتِ (حتَّىٰ آذنَ لكِ،
- أوْ) قالَ لهَا: (إنْ خرجْتِ إلَىٰ غيرِ الحمّامِ بغيرِ إذنِي،
  - فأنْتِ طالقٌ،
    - فخرجَتْ مرَّةً بإذنِهِ، ثمَّ خرجَتْ بغيرِ إذنِهِ): طَلُقَتْ؛ لوجودِ الصِّفةِ،

اشتراط علم الزوجة بالإذن لعدم وقوع الطلاق

    - أوْ أذنَ لهَا فِي الخروجِ ولمْ تعلمْ[1] بالإذنِ وخرجَتْ: طَلُقَتْ؛ لأنَّ الإذنَ هوَ الإعلامُ ولمْ يُعْلِمْهَا،
    - (أوْ خرجَتْ) مَنْ قالَ لهَا: إنْ خرجْتِ إلَىٰ غيرِ الحمّامِ بغيرِ إذنِي فأنْتِ طالقٌ (تريدُ الحمّامَ وغيرَهُ، أوْ عدلَتْ مِنهُ إلَىٰ غيرِهِ[2]: طَلُقَتْ فِي الكلِّ)؛ لأنَّهَا إذَا خرجَتْ للحمّامِ وغيرِهِ فقدْ صدقَ عَلَيْهَا أنَّهَا خرجَتْ إلَىٰ غيرِ الحمّامِ،

---

(١) في (د، ز): «أو أذن لها .. ولم تعلم» من المتن.

(٢) في (د): «أو عدلت منه إلىٰ غيره» من الشرح.

ما تنحلّ به يمين من علق الطلاق بالإذن:

(لَا:

١. إذنه للزوجة بفعل ما منعها منه متى شاءت

- إنْ أذنَ) لهَا (فيهِ)؛ أيْ: فِي الخروجِ (كُلَّمَا شاءَتْ): فلَا يحنثُ بخروجِهَا بعدَ ذلكَ؛ لوجودِ الإذنِ،

٢. موت من عُلِّق الطلاق على حصول الإذن منه

- (أوْ قالَ) لهَا: إنْ خرجْتِ (إلَّا بإذنِ زيدٍ، فماتَ زيدٌ ثمَّ خرجَتْ): فلَا حِنْثَ عليهِ.



(فصلٌ) فِي تعليقِهِ بالمشيئةِ

حكم تعليق الطلاق بمشيئة الزوجة

(إذَا علّقَهُ)؛ أيْ: الطّلاقَ (بمشيئتِهَا بـ«إنْ» أوْ غيرِهَا مِنَ الحروفِ)؛ أيْ: الأدواتِ؛ كـ: «إذَا»، و«متَىٰ»، و«مهْمَا»: (لمْ تَطْلُقْ حتَّىٰ تشاءَ)، فإذَا شاءَتْ طَلُقَتْ،

تراخي وجود المشيئة من الزوجة

- (ولوْ تراخَىٰ) وجودُ المشيئَةِ مِنْهَا؛ كسائرِ التّعاليقِ،
  - فإنْ قيّدَ المشيئَةَ بوقتٍ؛ كإنْ شئتِ اليومَ فأنْتِ طالقٌ: تقيّدَتْ بهِ.

حكم تعليق الزوجة مشيئتها على شرط

(فإنْ قالتْ) مَنْ قالَ لهَا: إنْ شئتِ فأنتِ طالقٌ:

- (قدْ شئتُ إنْ شئتَ، فشاءَ: لمْ تطلُقْ)،
- وكذَا إنْ قالتْ: قدْ شئتُ إنْ طلعَتِ الشّمسُ؛ ونحوَهُ؛
  - لأنَّ المشيئَةَ أمرٌ خفيٌّ؛ لَا يصحُّ تعليقُهُ علَىٰ شرطٍ.

تعليق طلاقها على مشيئتها ومشيئة شخص آخر

(وإنْ قالَ) لزوجتِهِ:

- (إنْ شئتِ وشاءَ أبوكِ) فأنْتِ طالقٌ،
- (أوْ) قالَ: إنْ شئتِ وشاءَ (زيدٌ) فأنْتِ طالقٌ:
  - (لمْ يقعِ) الطّلاقُ (حتَّىٰ يشاءَا معًا) أيْ: جميعًا، فإذَا شاءَا: وقعَ، ولوْ شاءَ أحدُهُمَا علَىٰ الفورِ، والآخرُ علَىٰ التّراخِي؛ لأنَّ المشيئَةَ قدْ وُجِدَتْ مِنْهُمَا،

■ (وإنْ شاءَ أحدُهُمَا) وحدَهُ: (فلَا) حِنْثَ؛ لعدمِ وجودِ الصِّفَةِ وهيَ مشيئتُهُمَا.

تعليق الطلاق او العتق بمشيئة الله:

(و) إنْ قالَ لزوجتِهِ:

أ. تعليقه بمشيئة الله مفردة

• (أنْتِ طالقٌ) إنْ شاءَ الله، أ(وْ)[1] قالَ: (عبدِي حرٌّ إنْ شاءَ الله)،

○ أوْ إلَّا أنْ يشاءَ الله، أوْ مَا لمْ يشأِ الله؛ ونحوَهُ:

■ (وقعَا) أيْ: الطَّلاقُ والعِتْقُ؛ لأنَّهُ تعليقٌ علَىٰ مَا لَا سبيلَ إلَىٰ علمِهِ: فبطلَ؛ كمَا لوْ علَّقَهُ علَىٰ شيءٍ مِنَ المستحيلاتِ.

ب. تعليقه بشرط ثم بمشيئة الله:

• (و) مَنْ قالَ لزوجتِهِ: (إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ شاءَ الله:

١. إن لم ينو رد المشيئة إلى الفعل

○ طَلُقَتْ إنْ دخلَتِ) الدَّارَ؛ لمَا تقدَّمَ[2]، إنْ لمْ ينْوِ ردَّ المشيئةِ إلَىٰ الفعلِ،

٢. إن نوى رد المشيئة إلى الفعل

○ فإنْ نواهُ: لمْ تَطْلُقْ، دخلَتْ أوْ لمْ تدخلْ؛ لأنَّ الطَّلاقَ إذًا يمينٌ؛ إذْ هوَ تعليقٌ علَىٰ مَا يمكنُ فعلُهُ وتركُهُ، فيدخلُ تحتَ عمومِ حديثِ: «مَنْ حَلَفَ علَىٰ يمينٍ فقالَ: إنْ شاءَ الله، فلَا حِنْثَ عليهِ»، رواهُ الترمذِيُّ وغيرُهُ[3].

---

(١) في (ز) «أو» من المتن، والمثبت من (الأصل، د)، وهو الموافق لعدد من نسخ الزاد الخطية (راجع: زاد المستقنع ص٣٤٨ ت: القاسم).

(٢) أي في التعليل السابق.

(٣) أخرجه أحمد (٢/ ٦)، وأبو داود (٣٢٦٢)، والترمذي (١٥٣١)، وابن ماجه (٢١٠٥)، والنسائي (٧/ ١٢) من حديث ابن عمر ﷺ به مرفوعًا.

واختلف في رفعه ووقفه، ومال إلىٰ ترجيح الموقوف الإمامُ أحمد كما في شرح =

حكم الصيغة التي ظاهرها التعليل وتحتمل الشرط

(و) إنْ قالَ لزوجتِهِ: (أنْتِ طالقٌ لرضَا زيدٍ، أوْ): أنتِ طالقٌ (لمشيئتِهِ: طلُقَتْ فِي الحالِ)؛ لأنَّ معناهُ: أنتِ طالقٌ لكونِ زيدٍ رضِيَ بطلاقِكِ، أوْ لكونِهِ شاءَ طلاقَكِ،

- بخلافِ: أنْتِ طالقٌ لقدومِ زيدٍ ونحوِهِ،
  - (فإنْ قالَ: أردْتُ) بقولِي: لرضَا زيدٍ أوْ لمشيئتِهِ (الشَّرطَ) أيْ: تعليقَ الطّلاقِ علَىٰ المشيئَةِ، أوِ الرِّضَا:
    - (قُبِلَ حكمًا)؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُهُ؛ لأنَّ ذلكَ يُستعملُ للشّرطِ،
    - وحينئذٍ فلَا تَطْلُقُ حتَّىٰ يرضَىٰ زيدٌ أوْ يشاءَ، ولوْ مميِّزًا يعقلُهَا، أوْ سكرانَ، أوْ بإشارةٍ مفهومةٍ منْ أخرسَ، لا إنْ ماتَ، أوْ غابَ، أوْ جُنَّ قبلَهَا.

۞ ۞ ۞

حكم تعليق الطلاق برؤيتها للهلال:

(و) مَنْ قالَ لزوجتِهِ: (أنْتِ طالقٌ إنْ رأيتِ الهلالَ:

١. إن نوى معاينتها للهلال

- فإنْ نوَىٰ) حقيقَةَ (رؤيتِهَا) أيْ: معاينتِهَا إيّاهُ: (لمْ تَطْلُقْ حتَّىٰ تراهُ)،
  - ويُقبَلُ مِنهُ ذلكَ حُكْمًا؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُهُ،

٢. إن لم ينو معاينتها للهلال

- (وإلّا) ينْوِ حقيقَةَ رؤيتِهَا:

= علل الترمذي (١/ ٤٢٣)، والبخاري في العلل الكبير (٤٥٥)، والترمذيُّ في السنن، وصححه مرفوعًا ابن حبان (٤٣٣٩ - ٤٣٤٠)، وقال ابن رجب في شرح العلل (٢/ ٤٧٥): (رفعه أيوب، ووقفه مالك وعبيدالله، واختلف الحفَّاظ في الترجيح، وأكثرهم رجَّح قول مالك).

○ (طَلُقَتْ بعدَ الغروبِ برؤيَةِ غيرِهَا)،

○ وكذَا بتمامِ العدَّةِ إنْ لمْ ينوِ العيانَ؛ لأنَّ رُؤيَةَ الهلالِ فِي عُرفِ الشّرعِ العِلمُ بهِ فِي أوّلِ الشّهرِ؛ بدليلِ قولِهِ ﷺ: «إذَا رأيْتُمُ[1] الهلالَ فصومُوا، وإذَا رأيتُموهُ فأفطرُوا»[2].



---

(١) إلىٰ هنا انتهىٰ السقط من (س) الذي بدأ في (ص١٣٥٥).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ١٤٥)، ومسلم (١٠٨٠) من حديث ابن عمر ﷺ، وأخرجه البخاري (١٩٠٠) عنه بنحوه.

(فصلٌ) في مسائلَ متفرِّقةٍ

حكم من حلف على عدم فعل شيء ففعل بعضه:
أ. إذا لم تدل قرينة على إرادة البعض

(وإنْ):

- حلفَ لا يدخلُ دارًا، أوْ لا يخرجُ مِنْهَا:
  - فَأَدْخَلَ) الدَّارَ بعضَ جسدِهِ، (أوْ أخرجَ) مِنْهَا (بعضَ جسدِهِ): لمْ يَحْنَثْ؛ لعدمِ وجُودِ الصِّفَةِ، إذِ البعضُ لَا يكونُ كُلًّا، كمَا أنَّ الكلَّ لَا يكونُ بعضًا،
  - (أوْ دخلَ) مَنْ حلفَ لَا يدخلُ الدَّارَ (طاقَ البابِ): لمْ يحنَثْ؛ لأنَّهُ لمْ يدخلْهَا بجملتِهِ.
- (أوْ) حلفَ (لَا يلبسُ ثوبًا منْ غزلِهَا، فلبسَ ثوبًا فيهِ مِنهُ) أيْ: منْ غزلِهَا: لمْ يحنَثْ؛ لأنَّهُ لمْ يلبسْ ثوبًا كلُّهُ منْ غزلِهَا.
- (أوْ) حلفَ (لَا شربَ[1] ماءَ هذَا الإناءِ، فشربَ بعضَهُ: لمْ يحنَثْ)؛ لأنَّهُ لمْ يشربْ ماءَهُ، وإنَّمَا شرِبَ بعضَهُ،

ب. إذا دلت قرينة على إرادة البعض

  - بخلافِ:
    - مَا لوْ حَلَفَ لَا يشربُ ماءَ هذَا النَّهرِ؛ فشربَ بعضَهُ: فإنَّهُ يحنثُ؛ لأنَّ شربَ جميعِهِ ممتنعٌ فلَا ينصرفُ إليهِ يمينُهُ،
    - وكذَا لوْ حلفَ لَا يأكلُ الخبزَ، أوْ لَا يشربُ الماءَ: فيحنَثُ ببعضِهِ.

---

(١) في (د، ز): «يشرب».

حكم من حلف لا يفعل شيئًا ففعله لعذر:

(وإنْ فعلَ المحلوفَ عليهِ):

١. الإكراه والجنون والإغماء والنوم

- مُكْرَهًا، أوْ مجنونًا، أوْ مغمًىٰ عليهِ، أوْ نائمًا: لمْ يحنَثْ مُطلقًا،

٢. النسيان والجهل

- و(ناسيًا أوْ جاهلًا: حَنِثَ فِي طلاقٍ وعَتاقٍ فقطْ)؛ لأنَّهُمَا حقُّ آدميٍّ فاستوَىٰ فِيهِمَا العمدُ والنِّسيانُ والخطأُ؛ كالإتلافِ، بخلافِ اليمينِ باللهِ سبحانَهُ وتعالَىٰ،

٣. إذا ظن صدق نفسه فبان بخلافه

○ وكذَا لوْ عقدَهَا يظنُّ صِدْقَ نفسِهِ فبانَ خلافَ ظنِّهِ: يحنَثُ فِي طلاقٍ وعَتاقٍ، دونَ يمينٍ باللهِ تعالَىٰ.

حكم فعل بعض ما حلف ألا يفعله

(وإنْ فعلَ بعضَهُ) أيْ: بعضَ مَا حلفَ لَا يفعلُهُ: (لمْ يحنَثْ،

- إلا أنْ ينويَهُ)،
- أوْ تدلَّ عليهِ قرينةٌ؛ كمَا تقدَّمَ فيمَنْ حلفَ لَا يشربُ ماءَ هذَا النَّهرِ.

حكم فعل بعض ما حلف ليفعلنه

(وإنْ حلفَ) بطلاقٍ أوْ غيرِهِ (ليفعلنَّهُ) أيْ: شيئًا عيَّنَهُ: (لمْ يَبَرَّ[1] إلا بفعلِهِ كلِّهِ)، فمنْ حلفَ ليأكلنَّ هذَا الرَّغيفَ: لمْ يبرَّ[2] حتَّىٰ يأكلَهُ كلَّهُ؛ لأنَّ اليمينَ تناولَتْ فعلَ الجميعِ، فلمْ يبرَّ[3] إلاَّ بفعلِهِ،

من حلف ليفعلن شيئًا فتركه مكرهًا ناسيًا

- وإنْ تركَهُ مُكرهًا، أوْ ناسيًا: لمْ يحنَثْ،
- ومَنْ يمتنعُ بيَمِينِهِ كزوجةٍ وقرابةٍ، إذَا قَصَدَ مَنْعَهُ: كنفسِهِ.

---

(١) في (د): «يبري»، وفي (ز): «يبرأ».

(٢) في (ز): «يبرأ».

(٣) في (د، ز): «يبرأ».

من حلف لا يتناول شيئًا فعله فلان فاشترك معه غيره في فعله

ومَنْ حلفَ لَا يأكلُ طعامًا طبخَهُ زيدٌ فأكلَ طعامًا طبخَهُ زيدٌ وغيرُهُ: حنِثَ.

۞ ۞ ۞

(بابُ التأويلِ فِي الحلفِ) بالطلاقِ أوْ غيرِهِ

المراد بـ«التأويل»

(ومعناهُ)؛ أيْ: معنَىٰ التّأويلِ: (أنْ يريدَ بلفظِهِ مَا) أيْ: معنًىٰ (يخالفُ ظاهرَهُ) أيْ: ظاهرَ لفظِهِ؛ كنيّتِهِ بنسائِهِ طوالقٌ: بناتِهِ ونحوَهُنَّ.

أثر التأويل في الحلف

(فإذَا حلفَ وتأوّلَ) فِي (يمينِهِ: نفعَهُ) التّأويلُ، فلَا يحنَثُ،

- (إلّا أنْ يكونَ ظالمًا) بحلفِهِ فلَا ينفعُهُ التّأويلُ؛ لقولِهِ ﷺ: «يمينُكَ علَىٰ مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ»، رواهُ مسلمٌ وغيرُهُ[1].

التأول في الحلف لدفع الظلم

(فإنْ حلّفَهُ ظالمٌ: مَا لزيدٍ عندَكَ شيءٌ؟ ولهُ) أيْ: لزيدٍ (عندَهُ) أيْ: عندَ الحالفِ (وديعةٌ بمكانٍ:

- فـ)حلفَ و(نوَىٰ غيرَهُ) أيْ: غيرَ مكانِهَا، أوْ نوَىٰ غيرَهَا،
- (أوْ) نوَىٰ (بـ«ـمَا»: «الّذِي»):
  - لمْ يحنَثْ.

(أوْ حلفَ) مَنْ ليسَ ظالمًا بحلفِهِ: (مَا زيدٌ هاهنَا، ونوَىٰ) مكانًا (غيرَ مكانِهِ)؛ بأنْ أشارَ إلَىٰ غيرِ مكانِهِ: لمْ يحنثْ.

إن حلف على امرأته ألا تسرق منه شيئًا فخانته في وديعة: أ. إن لم ينو بالسرقة الخيانة

(أوْ حلفَ علَىٰ امرأتِهِ لَا سرقْتِ منّي شيئًا؛ فخانتْهُ فِي وديعةٍ:

- ولمْ ينوِهَا) أيْ: لمْ ينْوِ الخيانَةَ بحلفِهِ علَىٰ السَّرِقَةِ: (لمْ يحنَثْ فِي الكلِّ)؛

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٢٨)، ومسلم (١٦٥٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

○ للتّأويلِ المذكورِ،

○ ولأنَّ الخيانَةَ ليستْ سرقةً،

ب. إن نوى بالسرقة الخيانة أو كانت خيانتها سبب الحلف

● فإنْ:

○ نوَىٰ بالسّرقَةِ الخيانَةَ،

○ أوْ كانَ سببَ اليمينِ الَّذِي هيَّجَهَا الخيانَةُ:

■ حَنِثَ.

۞ ۞ ۞

(بابُ الشكِّ فِي الطلاقِ)

المراد بالشك في الطلاق

أيْ: التّردُّدُ فِي وجودِ لفظِهِ، أوْ عددِهِ، أوْ شرطِهِ.

صور الشك في الطلاق:

(مَنْ:

١. الشك في وقوعه

- شكَّ فِي طلاقٍ،

٢. الشك في تحقق الشرط المعلق عليه

- أوْ) شكَّ فِي (شرطِهِ) أيْ: شرطِ الطّلاقِ الَّذِي علّقَ عليهِ، وجوديًّا كانَ أوْ عدميًّا:
  - (لمْ يلزمْهُ) الطّلاقُ؛ لأنّهُ شكٌّ طرأ علَىٰ يقينٍ فلَا يزيلُهُ،
    - قالَ الموفّقُ: والورعُ التزامُ الطّلاقِ[1].

٣. تيقن الطلاق والشك في عدده

(وإنْ) تيقّنَ الطّلاقَ و(شكَّ فِي عددِهِ: فطلقةٌ)؛ عملًا باليقينِ وطرحًا للشّكِ،

- (وتُباحُ) المشكوكُ فِي طلاقِهَا ثلاثًا (لهُ) أيْ: للشّاكِّ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ التّحريمِ.

من حلف بالطلاق لا يأكل شيئًا معينًا فاشتبه بغيره

ويُمنَعُ مَنْ حلفَ لَا يأكلُ تمرةً معيّنةً -أوْ نحوَهَا اشْتبَهَتْ بغيرِهَا- مِنْ أكلِ تمرةٍ ممّا اشتبهَتْ بهِ، وإنْ لمْ نمنعْهُ بذلكَ مِنَ الوطءِ.

❁ ❁ ❁

---

(١) المغني (١٠/ ٥١٤).

حكم التطليق دون تعيين المرأة لفظًا:

(فإذَا قالَ لامرأتيْهِ: إحداكُمَا طالقٌ):

١. إن نوى معيَّنة

- ونوَىٰ معيّنةً: (طَلُقَتِ المنويَّةُ)؛ لأنَّهُ عيَّنَهَا بنيّتِهِ؛ فأشبهَ مَا لوْ عيّنَهَا بلفظِهِ،

٢. إن لم ينوِ معيَّنة

- (وإلّا) ينوِ معيَّنةً: طَلُقَتْ (مَنْ قَرَعَتْ[1])؛ لأنَّهُ لاَ سبيلَ إلَىٰ معرفةِ المطلّقَةِ مِنْهُمَا عينًا فشُرعَتِ القرعَةُ؛ لأنَّهَا طريقٌ شرعيٌّ لإخراجِ المجهولِ،

حكم ما لو طلق إحدى نسائه ثم نسيها

  - (كمَنْ طلّقَ إحداهُمَا) أيْ: إحدَىٰ زَوْجتَيْهِ (بائنًا وأُنسيَهَا[2])، فيُقرَعُ بينَهُمَا؛ لمَا تقدَّمَ،
    - وتجبُ نفقتُهُمَا إلَىٰ القُرعَةِ.

الحكم إن مات قبل البيان

- وإنْ ماتَ: أَقرعَ ورثتُهُ.

الحكم إن تبين له أن المطلقة المنسية غير من أخرجتها القرعة

  - (وإنْ تبيّنَ) للزّوجِ بأنْ ذَكَرَ (أنَّ المطلّقَةَ) المعيَّنةَ المنسيَّةَ (غيرُ الَّتِي قَرَعَتْ: رُدّتْ إليهِ) أيْ: إلَىٰ الزّوجِ؛ لأنَّهَا زوجتُهُ لمْ يقعْ عَلَيْهَا مِنهُ طلاقٌ بصريحٍ ولَا كنايةٍ،
    - (مَا لمْ تتزَوجْ)، فلَا تردُّ إليهِ؛ لأنَّهُ لَا يُقبلُ قَولُهُ فِي إبطالِ حقِّ غيرِهِ،
    - (أوْ) مَا لمْ (تكنِ القرعَةُ بحاكمٍ)؛ لأنَّ قرعتَهُ حُكْمٌ فلَا يرفعُهُ الزّوجُ.

۞ ۞ ۞

---

(١) هذا ضبطها في (د)، وفي (س): بضم القاف.

(٢) في (ز): «ونسيها».

حكم الشك في تحقق شرط الطلاق

(وإنْ قالَ) لزوجتَيْهِ: (إنْ كانَ هذَا الطّائرُ غرابًا ففلانَةُ) أيْ: هندٌ مثلًا (طالقٌ، وإنْ كانَ حمَامًا ففلانَةُ) أيْ: حفصَةُ مثلًا طالقٌ، (وجُهِلَ) الطّائرُ: (لمْ تَطْلُقَا)؛ لاحتمالِ كونِ الطّائرِ ليسَ غرابًا ولَا حمامًا،

حكم ما إذا تيقن تحقق شرط الطلاق وشك في تعيينه

- وإنْ قالَ: إنْ كانَ غرابًا ففلانةُ طالقٌ، وإلَّا ففلانةُ، ولمْ يُعلمْ: وَقَعَ بإحداهُمَا، وتُعَيَّنُ بقرعةٍ.

حكم توجيه الطلاق لمن يملك طلاقها وغيرها دون تعيين

(وإنْ قالَ لزوجتِهِ وأجنبيَّةٍ اسمُهُمَا هندٌ:

- إحداكُمَا) طالقٌ: طَلُقَتِ امرأتُهُ،
- (أوْ) قالَ لهمَا: (هندٌ طالقٌ: طَلُقَتِ امرأتُهُ)؛
  - لأنَّهُ لَا يملِكُ طَلاقَ غيرِهَا،
- وكذَا لوْ قالَ لحماتِهِ ولهَا بناتٌ: بنتُكِ طالقٌ: طَلُقَتْ زوجتُهُ،

إن ادعى إرادته من لا يملك طلاقها

  - (وإنْ قالَ: أَرَدْتُ الأجنبيَّةَ):
    - دُيِّنَ؛ لاحتمالِ صدقِهِ؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُهُ،
    - و(لمْ يُقْبَلْ) مِنهُ (حكمًا)؛ لأنَّهُ خلافُ الظّاهرِ، (إلّا بقرينةٍ) دالَّةٍ علَىٰ إرادَةِ الأجنبيَّةِ، مثلُ: أنْ يدفعَ بذلكَ ظالمًا، أوْ يتخلّصَ بِهِ منْ مكروهٍ: فيُقبَلَ؛ لوجودِ دليلِهِ.

توجيه الطلاق لمن ظنها زوجته فبانت أجنبية

(وإنْ قالَ لمَنْ ظنَّهَا زوجتَهُ أنْتِ طالقٌ: طَلُقَتِ الزّوجةُ)؛ لأنَّ الاعتبارَ فِي الطّلاقِ بالقصدِ دونَ الخطابِ،

توجيه الطلاق لمن ظنها أجنبية فبانت زوجته

- (وكذَا عكسُهَا)؛ بأنْ قالَ لمَنْ ظنَّهَا أجنبيَّةً: أنْتِ طالقٌ، فبانَتْ زوجتَهُ: طَلُقَتْ؛ لأنَّهُ واجهَهَا بصريحِ الطّلاقِ.

۞۞۞



الملاحق والفهارس



الملحق الأول: تراجم الأعلام الواردة أسماؤهم في المجلد الثالث[1].

العَلَم	ترجمته	مصادرها
ابن القيم	هو شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، ولد سنة (٦٩١هـ) وتوفي سنة (٧٥١هـ) من كتبه: أعلام الموقعين عن رب العالمين، زاد المعاد، الطرق الحكمية، أحكام أهل الذمة.	انظر: ذيل طبقات الحنابلة (٥/ ١٧١)، والمقصد الأرشد (٢/ ٣٨٤)
ابن المنذر	الحافظ أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، ولد سنة (٢٤٢هـ) وتوفي سنة (٣١٩هـ)، من كتبه: الإجماع، والأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، والإشراف علىٰ مذاهب العلماء.	طبقات الشافعية الكبرىٰ لابن السبكي (٣/ ١٠٢)، وسير أعلام النبلاء (١٤/ ٤٩٠)
ابن حبان	أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد التميمي البُسْتِي، ولد سنة بضع وسبعين ومائتين، وتوفي سنة (٣٥٤هـ)، من كتبه: الأنواع والتقاسيم المعروف بصحيح ابن حبان، وكتاب الثقات.	تاريخ دمشق (٥٢/ ٢٤٩)، وسير أعلام النبلاء (١٦/ ٩٢)
ابن عبد البر	أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النَّمَرِي القرطبي، ولد سنة (٣٦٨هـ) وتوفي سنة (٤٦٣هـ) وقيل غير ذلك، من كتبه: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، والاستذكار لمذاهب علماء الأمصار، والكافي في فقه أهل المدينة.	جذوة المقتبس للحميدي (ص٣٦٧)، وترتيب المدارك للقاضي عياض (٨/ ١٢٧)
ابن فارس	أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القَزْوِيْنِيُّ المالكي، المعروف بالرَّازي، ولد سنة (٣٢٩هـ)، وتوفي سنة (٣٩٥هـ)، من كتبه: مقاييس اللغة، ومجمل اللغة، وحلية الفقهاء، وفتيا فقيه العرب.	انظر: معجم الأدباء (١/ ٤١٠)، وإنباه الرواة للقفطي (١/ ١٢٧)

(١) رتبنا أسماء الأعلام في الجدول ترتيبًا أبجديًا ملتزمين في ذلك الاسم الذي أورده المؤلف في الكتاب.

العَـلَـم	ترجمته	مصادرها
ابن مالك	جمال الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عبد الله بن مالك الطَّائِي الجَيَّانِيُّ، ولد سنة (٦٠٠هـ)، وتوفي سنة (٦٧٢هـ)، من كتبه: الألفية المشهورة في النحو، وتسهيل الفوائد، وشواهد التوضيح والتصحيح لمشكلات الجامع الصحيح.	العقد المُذهب في طبقات حملة المذهب لابن الملقِّن (ص٣٧١)، وتاريخ الإسلام (١٥/ ٢٤٩)
ابن معين	أبو زكريا يحيىٰ بن معين بن عون البغدادي المُرِّيُّ الغَطَفَانيُّ مولاهم، ولد سنة (١٥٨هـ) وتوفي سنة (٢٣٣هـ) إمام العلل والجرح والتعديل، من كتبه: التاريخ والعلل الذي رواه عنه عباس الدوري.	تاريخ بغداد (١٤/ ١٨١)، وسير أعلام النبلاء (١١/ ٧١)
أبو إسحاق الجوزجاني	أبو إسحاق إبراهيم بن يعقوب بن إسحاق السعدي الجوزجاني، توفي سنة (٢٥٩هـ)، من تلاميذ الإمام أحمد، وكان الإمام أحمد يكاتبه، ويكرمه، ومن كتبه: مسائل عن الإمام أحمد، والمترجم، والشجرة في أحوال الرجال.	طبقات الحنابلة (١/ ٩٨)، وتاريخ الإسلام للذهبي (٦/ ٤٣)
أبو الخطاب	أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني، ولد سنة (٤٣٢هـ) وتوفي سنة (٥١٠هـ)، من كتبه: رؤوس المسائل، والانتصار في المسائل الكبار.	ذيل طبقات الحنابلة (٤/ ٤٩١)، والمقصد الأرشد (١/ ١٣٢)
أبو السعادات	مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد الشيباني الجَزَري ثم الموصلي المعروف بابن الأثير، ولد سنة (٥٤٤هـ) وتوفي سنة (٦٠٦هـ)، من كتبه: النهاية في غريب الحديث والأثر، وجامع الأصول.	معجم الأدباء للحموي (٥/ ٢٢٦٨)، وسير أعلام النبلاء (٢١/ ٤٨٩)
أبو حفص	الذي يظهر بعد تتبُّع أن المراد هو: أبو حفص عمر بن إبراهيم بن عبدالله العكبري، توفي سنة (٣٨٧ هـ) من كتبه: شرح الخِرَقي، المقنع، الخلاف بين أحمد ومالك.	انظر: طبقات الحنابلة (٢/ ١٦٣)، وتاريخ الإسلام (٨/ ٦١٨)

العَلَم	ترجمته	مصادرها
أبو عبيد	الإمام أبو عبيد القاسم بن سلَّام الخراساني الهروي، ولد سنة (١٥٧هـ) وتوفي سنة (٢٢٤هـ)، من كتبه: كتاب الطهور، وكتاب الأموال، وغريب الحديث.	تاريخ بغداد (١٢/ ٤٠١)، وسير أعلام النبلاء (١٠/ ٤٩٠).
أبو محمد الجوزي	مجد الدين أبو محمد يوسف بن أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، ولد سنة (٥٨٠هـ) وتوفي سنة (٦٥٦هـ)، من كتبه: المذهب الأحمد في مذهب أحمد، والطريق الأقرب في الفقه.	ذيل طبقات الحنابلة (٤/ ٢٠)، والمقصد الأرشد (٣/ ١٣٧)
البرقاني	شيخ المحدثين أبو بكر أحمد بن محمد بن أحمد البَرْقَانِيُّ الخُوَارَزْمِيُّ، ولد سنة (٣٣٦هـ) وتوفي سنة (٤٢٥هـ)، من كتبه: المسند لما اشتمل عليه صحيح البخاري ومسلم، وله سؤالات للدارقطني.	تاريخ بغداد (٥/ ١٣٧)، وسير أعلام النبلاء (١٧/ ٤٦٤)
الأثرم	أبو بكر أحمد بن محمد بن هانئ الإسكافي الطائي، اختلف في وفاته على أقوال، فقيل: (بعد ٢٦٠هـ) وقيل: (٢٧٣هـ) وقيل: (٢٩٦هـ)، من كتبه: السنن في الفقه على مذهب الإمام أحمد، وناسخ الحديث ومنسوخه.	تاريخ بغداد (٥/ ٣١٦)، وطبقات الحنابلة (١/ ٦٦)
الحارثي	قاضي القضاة، سعد الدين أبو محمد وأبو عبد الرحمن مسعود بن أحمد بن مسعود الحارثي البغدادي، ولد سنة (٦٥٢هـ) وتوفي سنة (٧١١هـ)، من كتبه: شرح المقنع -من العارية إلى الوصايا-، وشرح بعض سنن أبي داود.	انظر: ذيل طبقات الحنابلة (٤/ ٣٨٧)، والمقصد الأرشد (٣/ ٢٩)
الحاكم	أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه الحاكم النيسابوري، ولد سنة (٣٢١هـ) وتوفي سنة (٤٠٥هـ)، من كتبه: المستدرك على الصحيحين، ومعرفة علوم الحديث.	تاريخ بغداد (٣/ ٩٣)، وسير أعلام النبلاء (١٧/ ١٦٢)

العَلَـــم	ترجمتــه	مصادرها
الخلال	أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون الخلال الحنبلي، ولد سنة (٢٣٤هـ) وتوفي سنة (٣١١هـ)، من كتبه: الجامع لعلوم الإمام أحمد، والسنة.	طبقات الحنابلة (٢/ ١٢)، والدر المنضد (١/ ١٦١)
الدارقطني	أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي الدارقطني، ولد سنة (٣٠٦هـ) وتوفي سنة (٣٨٥هـ)، من كتبه: السنن، والإلزامات والتتبع، والعلل الواردة في الأحاديث النبوية.	تاريخ بغداد (١٢/ ٣٤)، وسير أعلام النبلاء (٤٤٩/١٦)
سعيد	أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني المَرْوَزِي ثم المكِّي، توفي سنة (٢٢٧هـ)، من كتبه: السنن.	تهذيب الكمال (١١/ ٧٧)، وسير أعلام النبلاء (٥٨٦/١٠)
الشيخ تقي الدين	شيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني، ولد سنة (٦٦١هـ) وتوفي سنة (٧٢٨هـ)، وكتبه مطبوعة مشهورة.	ذيل طبقات الحنابلة (٤/ ٤٩١)، والمقصد الأرشد (١/ ١٣٢)
القاضي	القاضي أبو يعلىٰ محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء، ولد سنة (٣٨٠هـ) وتوفي سنة (٤٥٨هـ)، من كتبه: الخلاف الكبير، ومختصر المعتمد، والأحكام السلطانية.	طبقات الحنابلة (٢/ ١٩٣)، وسير أعلام النبلاء (١٨/ ٨٩)
الموفق	موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الدمشقي، ولد سنة (٥٤١هـ) وتوفي سنة (٦٢٠هـ)، من كتبه: عمدة الفقه، المقنع، المغني شرح الخرقي.	ذيل طبقات الحنابلة (٣/ ٢٨١)، والدر المنضد (١/ ٣٤٦)
النجّاد	أبو بكر أحمد بن سلمان بن الحسن بن إسرائيل بن يونس النجّاد، ولد سنة (٢٥٣هـ) وتوفي سنة (٣٤٨هـ)، من كتبه: السنن -وهو مصنف كبير في الحديث-.	طبقات الحنابلة (٢/ ٧)، وسير أعلام النبلاء (١٥/ ٥٠٢)

العَلَم	ترجمته	مصادرها
عبد الرزاق	أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحِمْيَرِيُّ الصنعاني، ولد سنة (١٢٦هـ) وتوفي سنة (٢١١هـ)، من كتبه: المصنف المعروف بمصنف عبد الرزاق، والتفسير المطبوع باسم (تفسير القرآن).	تهذيب الكمال (١٨/ ٥٢)، وسير أعلام النبلاء (٩/ ٥٦٣)
مهنّا	أبو عبد الله مُهنَّا بن يحيىٰ الشَّامي الفقيه، قيل: إنه توفي سنة (٢٤٨هـ)، وذكره الذهبي في وفيات (٢٥١ - ٢٦٠هـ)، من كبار أصحاب الإمام أحمد، ومن المكثرين عنه في الرواية، وكان أحمد يكرمه.	طبقات الحنابلة (١/ ٣٤٥)، والمنتظم لابن الجوزي (١٢/ ١٧)، وتاريخ الإسلام (٦/ ٢١٧)

الملحق الثاني: التعريف بالكتب الواردة في المجلد الثالث[1].

الكتــاب	التعـريـف بـــه
الإقناع	الإقناع لطالب الانتفاع؛ لشرف الدين أبي النجا موسىٰ بن أحمد الحجاوي الحنبلي (ت:٩٦٨هـ)، من كتب الحنابلة المعتمدة في المذهب، جعله المؤلف علىٰ قول واحد وصار عمدة للمتأخرين، وحوىٰ مسائل كثيرة، وشرحه البهوتي في (كشاف القناع).
الأموال	كتاب الأموال؛ لأبي عبيد القاسم بن سلَّام (ت: ٢٢٤هـ)، وهو كتاب يتعلق بالنظام المالي في الفقه الإسلامي، حوىٰ كمًّا من الآثار المسندة وأقوال الفقهاء المتقدمين، وتميَّز بعلو إسناده، والترتيب حيث يورد في الباب الآيات والأحاديث النبوية المرفوعة، ثم يتبعها بالآثار عن الصحابة، ثم أقوال التابعين، ثم من بعدهم من الفقهاء، ثم يناقش الأقوال ويرجح.
الإنصاف	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف؛ لعلاء الدين المرداوي الحنبلي (ت:٨٨٥هـ)، وهو من أهم كتب المذهب في تحرير الرواية وبيان الصحيح من المذهب والمشهور، وأكثر اعتماد الأصحاب من بعده عليه، وقد استقىٰ مادة كتابه من أكثر من مائة كتاب في المذهب الحنبلي.
التبصرة	التبصرة في الفقه؛ لأبي محمد عبد الرحمن بن محمد الحلواني المعروف بابن أبي الفتح الحنبلي (ت٥٤٦هـ) من الكتب المعتمدة في المذهب، وهو من مصادر المرداوي والبهوتي، ويذكر الروايات في المذهب والخلاف العالي، وله اختيارات وترجيحات في كتابه هذا.
الترغيب	ترغيب القاصد في تقريب المقاصد؛ لفخر الدين أبي عبد الله محمد بن الخضر ابن تيمية الحنبلي (ت: ٦٢٢هـ)، وهو كتاب في المذهب الحنبلي وضعه المؤلف علىٰ طريقة كتاب (الوسيط) للغزالي، وهو أوسط كتبه الثلاثة في الفقه.

(١) رتبنا أسماء الكتب في الجدول ترتيبًا أبجديًا ملتزمين في ذلك الاسم الذي أورده المؤلف في الكتاب.

الكتـــاب	التعـريـف بـــه
تصحيح الفروع	الدر المنتقىٰ والجوهر المجموع في تصحيح الخلاف المطلق في الفروع، المشهور بـ(تصحيح الفروع)؛ لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (ت:٨٨٥هـ)، وضعه المؤلف تصحيحًا لكتاب (الفروع) لابن مفلح، وقال د.بكر أبو زيد: (إنه تصحيح لعامة كتب المذهب)، تعقب فيه ابنَ مفلح، وذكر فيه بعض الروايات والتوجيهات.
التنقيح	التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع؛ لعلاء الدين المرداوي الحنبلي (ت:٨٨٥هـ)، صنفه بعد كتابه: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، إلا أن التنقيح خدمةٌ لكتابين: للمقنع، فهو تصحيح له في الإطلاق، والتقييد، والتوضيح، والتنبيه علىٰ ما ليس من المذهب، واختصار لتحرير الروايات في الإنصاف، وجعله علىٰ القول الراجح في المذهب، وصار عمدة لمن بعده.
الرعاية	الرعاية الكبرىٰ؛ لنجم الدين أبي عبد الله أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي (ت:٦٩٥هـ)، وله كتاب: الرعاية الصغرىٰ، والرعايتان من الكتب التي انتقدها بعض الأصحاب، كالشمس ابن مفلح وابن رجب، إلا أن المرداوي جعلهما مما يُرجع إليه في معرفة الصحيح من المذهب، خصوصًا الرعاية الكبرىٰ، كما نص عليه في مقدمة «تصحيح الفروع».
شرح المقنع الشرح	الشافي في شرح المقنع المعروف بـ(الشرح الكبير)؛ لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد ابن قدامة الحنبلي (ت:٦٨٢هـ)، وهو شرح لكتاب (المقنع) للموفق ابن قدامة، شرحه المؤلف معتمدًا فيه علىٰ كتاب (المغني) لعمِّه موفق الدين ابن قدامة، وزاد عليه بعض الروايات والوجوه في المذهب، وظهرت فيه العناية بالترتيب والاستدلال وعزو الأحاديث.

الكتــاب	التعـريـف بـــه
شرح المهذب	المشهور بهذا الاسم وينقل عنه الحنابلة في كتبهم: كتاب المجموع شرح المهذب، للنووي (ت: ٦٧٦هـ)، ولكن لعله ليس هو المراد هنا، ففي كتب الحنابلة الأخرىٰ صرَّحوا بأن المراد كتاب للحنفية بهذا الاسم، قال البهوتي في شرح المنتهىٰ (٦/ ١٦٩): «(بسوط) قال في الرعاية من عنده: حجم السوط بين القضيب والعصا، وهو معنىٰ ما في «شرح المهذب» للحنفية، وفي «المختار» لهم: بسوط لا ثمرة له»، وانظر: المبدع (٧/ ٣٦٨)، ومعونة أولي النهىٰ (١٠/ ٤٠٠). ولم نقف علىٰ المراد بكتاب (شرح المهذب) عند الحنفية.
الغريب	غريب الحديث؛ لأبي عبيد القاسم بن سلَّام الهروي (ت: ٢٢٤هـ)، هو كتاب في بيان معاني الألفاظ الغريبة الواردة في أحاديث رسول الله ﷺ وآثار الصحابة، وهو من الكتب السابقة في بابه، بل قدَّمَهُ ابن الأثير علىٰ ما سبقه؛ لما حواه من الأحاديث الكثيرة، والفوائد الجمَّة، ويتميز عن غيره من كتب الغريب بسياق الأحاديث بأسانيدها، وقد اهتم فيه بتوضيح وجوه العربيَّة في الأحاديث، وربما أتبعه بما يُستنبط منها من أحكام فقهيَّة، ولم يرتِّبه علىٰ حروف المعجم.
الفروع	الفروع؛ لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي (ت:٧٦٣هـ)، حوىٰ من الفروع ما بهر العقول كثرة، وتحريرًا، واستدلالًا وتعليلًا، واتفاقًا، واختلافًا في المذهب الحنبلي، وللأئمة الثلاثة، واستدراكًا وتنبيهًا لمآخذ الخلاف، وله عناية فائقة باختيارات شيخه شيخ الإسلام ابن تيمية، وهو أكثر تلامذته إدراكًا لفقهه.
المبدع	المبدع في شرح المقنع؛ لبرهان الدين أبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي (ت:٨٨٤هـ)، وهو شرح لكتاب (المقنع) لابن قدامة، وهو من مصادر البهوتي في الروض، وتميز بسهولة العبارة والكشف عن المعاني الدقيقة، واجتهد المؤلف في البيان دون تطويل، واعتنىٰ بالاستدلال.

الكتـــاب	التعـريـف بــــه
المترجم	كتاب المترجم؛ لأبي إسحاق إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني (ت: ٢٥٩هـ)، قال ابن كثير عنه: (فيه علوم غزيرة، وفوائد كثيرة)، وهو كتاب شرح فيه الجوزجاني مسائل إسماعيل الشالنجي عن الإمام أحمد، وهي من أجلِّ مسائل أحمد كما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية.
المستوعب	المستوعب، لنصير الدين، محمد بن عبد الله السامُرِّي الحنبلي، المعروف بابن سُنَيْنَة (ت: ٦١٦ هـ)، وهو من كتب المذهب المعتمدة التي اعتنت بذكر الروايات وتحريرها، وفيه جمع للمتفرق، وإيضاح للمشكل، وهو مَوْرد لكثير من كتب المذهب، واستمد كتابه هذا من المصادر المتقدمة في المذهب، حيث استقاه من : مختصر الخرقي، والتنبيه لغلام الخلال، والإرشاد لابن أبي موسىٰ، والمجرد، والجامع الصغير، والخصال للقاضي أبي يعلىٰ، والخصال لابن البناء، وكتابي الهداية والانتصار لأبي الخطاب، والتذكرة والفصول لابن عقيل، فصار غنية عن هذه الكتب لمن جاء بعده، والكتاب مطبوع.
المغني	المغني شرح مختصر الخرقي؛ لموفق الدين ابن قدامة الحنبلي (ت: ٦٢٠هـ)، وهو من كتب الخلاف العالي، شرح فيه المؤلف (مختصر الخرقي) لأبي القاسم الخرقي، وظهرت فيه العناية بذكر أقوال السلف، والاستدلال للمسائل، وشموله لكثير من الفروع الفقهية.
المقنع	المقنع؛ لموفق الدين ابن قدامة الحنبلي (ت: ٦٢٠هـ)، وهو متن مختصر في المذهب الحنبلي وضعه المؤلف لمن ارتقىٰ عن درجة المبتدئين، بعد إقراء «العمدة» له؛ وهو أشهر المتون في المذهب بعد مختصر الخرقي؛ لهذا أفاضوا في شرحه، وتحشيته، وبيان غريبه، وتصحيحه وتنقيحه، وتوضيحه؛ لأنه من أعظم الكتب نفعا، وأكثرها جمعا وبهذا صار عمدة لمن بعده.

الكتــاب	التعـريـف بــــه
المنتهى	منتهىٰ الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات؛ لتقي الدين أبي بكر محمد بن أحمد ابن النجار الفتوحي الحنبلي (ت٩٧٢هـ)، وهو متن في الفقه الحنبلي جامع لكتابين عظيمين هما (المقنع) للموفق ابن قدامة و(التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع) للمرداوي حيث جمع مادتهما في كتاب واحد مع ضم ما تيسر تقييده من الشوارد.
الوجيز	الوجيز في الفقه؛ لسراج الدين أبي عبد الله الحسين بن يوسف ابن أبي السَّرِيِّ الدجيلي الحنبلي (ت:٧٣٢هـ)، وهو كتاب مختصر في المذهب بناه المؤلف علىٰ الراجح من الروايات المنصوصة عن أحمد مجردًا عن الدليل، والتعليل، والخلاف، ثم عرضه علىٰ شيخه الزريراني فأثنىٰ عليه، وتابع في كثير من المسائل الموفق في المقنع، وبعض المسائل تابع فيها المجد في المحرر، واعتمد الحنابلة كتابه من بعده.



فهرس الموضوعات